INDICE ALFABÉTICO
POR
MATERIAS

A

ACTOS PUBLICOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES.

La exigencia de la protocolización de una escritura traslativa del dominio otorgado en una provincia distinta de aquella en que está situado el inmueble, para ser inscripta en el registro de la propiedad, es contraria al art. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley federal Nº 44. Página 97.

ADUANA.

Aforo.

1. El art. 134 de las Ordenanzas de Aduana sólo rige en los casos en que el documentante ha sido veraz en su declaración y se suscita una divergencia con la Aduana sobre el valor de los artículos que despacha. Página 433.

Importación.

Libre de derechos.

2. La franquicia establecida en la última parte del art. 3º de la ley Nº 11.588 es de carácter amplio y comprende a los materiales utilizados en el envasamiento de los productos elaborados con materias primas de producción nacional. Página 513.

Infracciones.

Manifestación falsa.

3. No corresponde aplicar el art. 134 de las Ordenanzas de Aduana sino la pena de comiso que establece el art. 930, en el caso en que el documentante declaró "piedras de vidrio falsas" lo que resultó ser piedras finas. Página 433.

Contrabando.

4. La prueba del contrabando puede resultar de los elementos de juicio traídos a los autos con prescindencia de la aprehensión de las mercaderías en lugares no habilitados por la ley, siempre que los hechos acreditados basten para justificar la existencia del delito de que se trata. Página 398.

Jurisdicción.

5. El contrabando realizado desde la República Argentina, descubierto en la República de Chile, destinado a defraudar la renta de este último país, es un delito que cae bajo la

jurisdicción argentina en cuanto al autor residente en el territorio de esta Nación, en la que debe juzgarse conforme a las leyes de la misma. Página 398.

AVERIAS.

1. No habiendo ocurrido accidentes extraordinarios que inevitablemente produjeran o debieran producir las averías con que llegó la carga al puerto de destino, no corresponde admitir la irresponsabilidad del armador fundada en que aquéllas fueron debidas a hechos fortuitos del mar. Página 316.
2. A falta de elementos de prueba que las contradigan, las pericias realizadas en la ocasión prevista en el art. 1079 del Código de comercio, bastan para la formación del criterio respecto de la cuantía del perjuicio. Página 316.

B

BANCO.

1. Para usar de la facultad constitucional de fundar un Banco de Estado no es indispensable poner su administración directamente en manos de los poderes públicos. Página 170.
2. El poder de establecer impuestos, nacionales y provinciales, cede ante la facultad reconocida por la Constitución a la Nación y a las provincias, de crear bancos de estado, que son instrumentos de gobierno. Página 170.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

1. El Banco de la Provincia de Buenos Aires tiene personería para hacer valer ante la Dirección General del Impuesto a los Réditos y ante los tribunales de justicia, el derecho que invoca para obtener en su favor la declaración de que está exento del mencionado gravamen, sin que obste a ello la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia no intervenga directamente en la causa. Página 170.
2. El Banco de la Provincia de Buenos Aires se encuentra sujeto desde el pacto del 11 de noviembre de 1859, a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia, y dentro de la situación de excepción que le crean a aquél, los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional, y 2 y 3 de la ley Nº 1029, el inc. a) del art. 5º de la ley Nº 11.682 y la legislación provincial anterior y posterior al recordado pacto. Pág. 170.

3. Las exenciones de impuestos establecidas en el art. 14 de la ley orgánica del Banco de la Provincia de Buenos Aires de diciembre 5 de 1905, aprobada por la ley de 1906, son extensivas a la emisión de bonos hipotecarios autorizada por el art. 61 del contrato de 1910 aprobado por la ley local de septiembre 16 de ese año, y deben ser respetadas por las autoridades nacionales pues gozan de la misma supremacía que corresponde a las disposiciones de orden constitucional sobre las leyes nacionales y provinciales. Página 170.
4. El Banco de la Provincia de Buenos Aires nació confundido con una dependencia del Estado y desde que inició las operaciones bancarias gozó del privilegio de no pagar impuestos, anterior al pacto de noviembre 11 de 1859. Página 170.
5. El art. 7 del pacto de noviembre 11 de 1859 incluyó entre sus previsiones al Banco de Estado de la Provincia de Buenos Aires y la garantía resultante de aquí, no derogada por el pacto de junio 4 de 1860, fué incorporada a los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional. Página 170.
6. El actual Banco de la Provincia de Buenos Aires es la misma institución tradicional que siempre fué considerada como exenta del pago de los impuestos que se cobran a los bancos particulares; no ha dejado de ser, por su nueva organización, la institución de crédito cuya propiedad y jurisdicción fué expresamente reservada por la provincia en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República, y las atribuciones de que dispone lo definen y perfilan como una institución de estado y no como un banco particular. Página 170.
7. El Gobierno de la Prov. de Bs. As. no ha renunciado a los privilegios y derechos que se reservó con respecto a su Banco, ni ha aceptado la ley N° 11.757 que declara no estar exentos los réditos provenientes de bonos emitidos por aquél. Página 170.
8. El privilegio de la exención de tributos de que goza el Banco de la Provincia de Buenos Aires corresponde al impuesto a los réditos sobre las utilidades de las acciones de que se compone una parte del capital del Banco y sobre los intereses de los bonos hipotecarios emitidos por el mismo, aunque unos y otros sean gravados en el momento de su percepción por los tenedores, pues también en este caso resultaría afectado el capital del Banco y las operaciones mediante las cuales ejerce los poderes que le fueron acordados por la Constitución. Página 170.

9. El derecho del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires para legislar sobre su Banco, tiene la misma jerarquía que la acordada por el art. 31 de la Constitución Nacional a sus propias disposiciones; ha sido reconocido por la ley Nº 1029 que declaró Capital Federal al Municipio de la ciudad de Buenos Aires y ha sido respetado más tarde por los decretos del Poder Ejecutivo de marzo 31 de 1908, abril 3 de 1922 y mayo 21 de 1924. Página 170.

C

CAPITAL FEDERAL.

1. De las referencias generales a bienes raíces de propiedad municipal contenidas expresa o implícitamente en la Constitución y leyes de la provincia, anteriores a la cesión a la Nación de los municipios de Flores y Belgrano; de la ley provincial de ejidos de 3 de noviembre de 1870, y de la ley orgánica municipal de la provincia de 16 de marzo de 1886, se infiere que los terrenos que constituían los ejidos de los municipios de Flores y Belgrano, al igual que los de los demás municipios de la provincia de Buenos Aires, dejaron de ser bienes provinciales para convertirse en municipales. En tales condiciones, los inmuebles que formaban parte de los expresados municipios de Flores y Belgrano, quedaron comprendidos en la cesión que se hizo a la Nación en virtud de la ley nacional Nº 2089, de 29 de septiembre de 1887 y ley provincial de 28 del mismo mes y año.
   Por lo tanto, es improcedente una demanda de reivindicación de varios lotes de terrenos ubicados en el paraje conocido con el nombre de "Bañados de Flores", fundada en que esos inmuebles no estuvieron comprendidos en la cesión para ensanche de la capital, de parte del municipio de San José de Flores, en razón de que ellos nunca salieron del dominio provincial para convertirse en bienes municipales. Página 445.
2. En la cesión del territorio que según el art. 3 de la Constitución Nacional debía federalizarse, comprendíase no sólo el derecho de legislar y hacer cumplir las leyes, o sea la jurisdicción, sino también, en el caso de la cesión de un municipio, todos los bienes afectados al cumplimiento de las funciones públicas inherentes al orden municipal según

la legislación imperante en ese momento: calles, plazas, edificios públicos, cementerios, mercados y otros establecimientos de esta naturaleza indispensables a la existencia de aquél, así como el ejido, entendiéndose por tal el terreno que se encuentra a la salida de las ciudades o pueblos, de uso común a todos los vecinos, cuya extensión debe ser la que señalan las leyes. Página 445.

3. La cesión efectuada por la Provincia de Buenos Aires a la Nación del territorio que había de federalizarse, no sólo comprendía la propiedad pública de los bienes respectivos, sino también su dominio privado virtual para el caso de que las autoridades nacionales a cuya jurisdicción entraran, produjeran un acto de desafectación a su respecto. Página 445.

CESION DE DERECHOS.

La falta de notificación al deudor queda subsanada mediante la agregación del respectivo instrumento a los autos y la notificación de la demanda iniciada por el cesionario. Página 521.

COMPRAVENTA.

La venta de mercaderías a una provincia con ánimo de lucrar con la diferencia sobre el precio de su adquisición, reviste carácter comercial y somete a los contratantes a la ley mercantil. Página 36.

CONCESION.

Efectos.

Relaciones entre el poder público y el concesionario.

El carácter precario de la concesión otorgada por un gobierno provincial no lo faculta para modificar las condiciones básicas de aquélla, si bien puede cancelarla. Pág. 48.

COMPENSACION.

La Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles no tiene facultades para compensar los haberes jubilatorios que sin derecho ha retenido a un afiliado, con las sumas que éste debe restituirle por haberlas cobrado indebidamente. Página 403.

CONSTITUCION NACIONAL.

Principios generales.

Contralor por el Poder Judicial.

1. Las leyes pueden ser impugnadas como inconstitucionales no solamente por lo que son en ellas mismas sino también por la interpretación con que han sido aplicadas por los tribunales de justicia. Página 353.
2. La presentación voluntaria y sin reservas ante los tribunales provinciales solicitando la protocolización de las hijuelas, importa un asentimiento tácito respecto del impuesto que debía pagarse por ese concepto y la renuncia a alegar su inconstitucionalidad, no obstante la protesta hecha ulteriormente al efectuarse el pago. Página 437.

Efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

3. La devolución de lo pagado es un efecto necesario de la declaración de inconstitucionalidad del gravamen. Pág. 314.

Constitucionalidad e inconstitucionalidad.

Leyes nacionales.

Impositivas.

4. El impuesto a los encendedores de bolsillo establecido por la ley N° 11.582 no es confiscatorio. Página 45.
5. El art. 5°, inc. b), párrafo 4°, última parte, y los arts. 20, inc. 4°, y 17, inc. b), de la ley N° 11.682 (Texto Ordenado), en cuanto se pretende aplicarlos a la renta de las acciones o al interés de los bonos del Banco de la Provincia de Buenos Aires, son contrarios a los arts. 104 y 31 de la Constitución Nacional y 2 y 3 de la ley N° 1029. Página 170.
6. La aplicación de la sanción establecida en el art. 3° de la ley N° 11.583 en un caso en que el interesado incurrió voluntariamente en ella, no es contraria a la Constitución Nacional. Página 421.
7. La aplicación del art. 30 de la ley N° 11.287 que da por resultado elevar el impuesto sucesorio al 50 % del haber hereditario en la República, es repugnante a los arts. 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 421.

Varias

8. El otorgamiento de poderes de imposición local efectuado por el Congreso Nacional a favor de la Municipalidad de la Capital es válido y no importa una delegación de sus

poderes, por lo que debe desestimarse el agravio que se hace consistir en la desproporción entre el gravamen y el servicio. Página 519.

Decretos nacionales.

9. Los decretos del Poder Ejecutivo de fecha 29 de julio de 1931; 22 de junio de 1932; 30 de diciembre de 1932; 30 de junio de 1933 y 30 de diciembre de 1933, modificatorios del art. 222 del Reglamento General de Ferrocarriles, no son violatorios de los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional. Página 150.

10. El art. 5º del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923 es inconstitucional. Página 403.

Resoluciones administrativas y judiciales.

11. La resolución de la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios, por la cual se dispone que los directores del Banco Francés del Río de la Plata deben ser considerados como empleados, y como sueldos la retribución que reciben por sus tareas, por lo que deben efectuar los aportes correspondientes, no es violatoria de los arts. 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional. Página 465.

12. La resolución que manda devolver al juez exhortante las actuaciones relativas a su rogatoria para que en presencia de la situación planteada ratifique o rectifique su pedido de lanzamiento, no es violatoria de los arts. 7, 67 inc. 11, y 105 de la Const. Nacional ni de las leyes nacionales Nos. 44, 48 y 5133, ni tiene el carácter de sentencia definitiva para autorizar la procedencia del recurso extraordinario. Página 520.

Impuestos provinciales.

Al consumo.

13. En materia de impuestos al consumo, la sola circunstancia de que el monto del gravamen no guarde proporción con el valor de la mercadería sobre la cual recae, no es óbice a su validez constitucional. Página 22.

14. La aplicación de los arts. 6 inc. e) de la ley Nº 1381 y 28 inc d) de la Nº 1382 de la Provincia de Santiago del Estero, así como del art. 7 del respectivo decreto reglamentario de octubre 14 de 1936, a las personas que introducen aceite combustible para su propio consumo, no afecta a la

circulación territorial ni importa una violación de los arts. 9, 10, 11, 12 y 67 inc. 12 de la Constitución Nacional. Página 22.

A la circulación.

15. No habiéndose reconocido ni probado en autos la procedencia de la mercadería, no existe fundamento para sostener que se ha cobrado un impuesto a la introducción de la misma en la provincia demandada y corresponde rechazar la acción tendiente a obtener la devolución del impuesto creado por la ley Nº 3907 de Buenos Aires impugnado por aquella circunstancia. Página 35.

A la herencia.

16. El art 113 de la ley Nº 2319 de la Provincia de Santa Fe aplicado en el sentido de que la exención del impuesto a la herencia sólo procede cuando el monto total de los bienes —con prescindencia del de cada hijuela— no excede de la suma que determina, es contrario a la igualdad del impuesto y violatorio del art. 16 de la Constitución Nacional. Pág. 353.

Leyes provinciales.

De orden administrativo.

17. La exigencia de la protocolización de una escritura traslativa del dominio otorgado en una provincia distinta de aquella en que está situado el inmueble, para ser inscripta en el registro de la propiedad, es contraria al art. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley federal Nº 44. Página 97.

De orden civil.

18. El art. 33 de la ley Nº 2582 de la Provincia de Santa Fe, según el cual los jueces no darán curso a ninguna demanda contra ella sin que los actores prueben haber realizado antes la misma gestión ante el P. E. y que desde la iniciación ante éste hayan transcurrido por lo menos dos meses, es violatorio de la Constitución Nacional. Página 531.

De orden procesal.

19. Los arts. 4 y 6 de la ley Nº 2367 de la Provincia de Santa Fe no son violatorios del art. 17 de la Constitución Nacional. Página 266.

CORTE SUPREMA.

1. Los actos de procedimiento realizados por los tribunales locales en cumplimiento de leyes también locales, no pueden ser revisados por la Corte Suprema y sus pronunciamientos deben ser considerados válidos. Página 53.
2. La Corte Suprema carece de jurisdicción para revisar la apreciación de un gobierno de provincia acerca del carácter de gravedad y urgencia de una obra o de lo imprevisto de las circunstancias que, según las leyes locales, lo autorizan para adoptar determinadas decisiones durante el receso de la Legislatura. Página 137.
3. La función más importante de la Corte Suprema consiste en interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Página 170.
4. La Corte Suprema carece de jurisdicción para rever la interpretación de las leyes locales hecha por los tribunales provinciales. Página 266.

COSA JUZGADA.

1. El Poder Ejecutivo no puede válidamente dejar sin efecto un decreto anterior por el cual, previo los correspondientes trámites administrativos, se concedió al interesado la pensión establecida en la ley Nº 11.295, sino que debe demandar judicialmente la nulidad de aquel decreto. Página 42.
2. La opción del interesado por el recurso administrativo importa la renuncia del recurso judicial, por lo que la resolución del Ministro de Hacienda ante quien se recurrió reviste el carácter de cosa juzgada y no puede demandarse luego ante los tribunales de justicia la devolución de la multa pagada en virtud de aquella decisión. Página 45.
3. La cosa juzgada existe en el orden administrativo cuando el Poder Ejecutivo decide, como verdadero juez, las cuestiones en que se plantean y demandan pretensiones regladas por ley. Página 391.
4. El decreto del Poder Ejecutivo que, fundado en los artículos 129 y 538 del Código de Justicia Militar, destituye de su empleo a un teniente del ejército y lo da de baja, tiene fuerza de cosa juzgada y no puede ser dejado sin efecto por un

decreto posterior fundado en que el primero había incurrido en errores de hecho al apreciar la prueba. Página 391.

5. La Caja de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios no tiene facultades para dejar sin efecto las pensiones que ha concedido, sino que debe iniciar las acciones pertinentes ante los tribunales de justicia. Página 352.
6. El decreto que interpretando la ley que regla el caso, resuelve computar determinados servicios antes excluídos y aumentar la pensión militar correspondiente a los parientes del causante, tiene fuerza de cosa juzgada y no puede ser ulteriormente revocado por otro decreto fundado en un supuesto o real error de aquella interpretación. Página 454.
7. La excepción de cosa juzgada no puede ser opuesta en calidad de dilatoria. Página 526.

CUESTIONES PREJUDICIALES.

La decisión de un tribunal ordinario o federal en una causa por delito de carácter común, no importa una cuestión prejudicial a los efectos del orden militar, en cuanto la absolución o el sobreseimiento del procesado no impide que las autoridades competentes de este último carácter, investiguen y aprecien circunstancias que puedan afectar el decoro del mismo y la disciplina y moral del ejército. Página 344.

D

DAÑOS Y PERJUICIOS.

Principios generales.

1. Transcurrido el término fijado en la sentencia para escriturar "bajo pena de resolverse esta obligación en el pago de pérdidas e intereses" y solicitado por el actor el pago de los mencionados daños y perjuicios, acerca de cuya existencia y extensión no media pronunciamiento judicial, no procede aplicar el procedimiento de la ejecución de sentencia sino ordinarizar el juicio. Página 493.

Culpa.

2. La presencia de cortes de vagones en la vía principal ha sido prohibida por el Reglamento General de Ferrocarriles —art. 26— para evitar la obstrucción del tránsito y los peligros de choques y accidentes en el movimiento normal, pero no para excusar la culpa de quienes violan la ley so

pretexto de no tener una clara y oportuna visión del peligro. Página 102.

3. Resultando del informe de la Dirección de Ferrocarriles que la estación en que se produjo el accidente se hallaba en correctas condiciones reglamentarias en la fecha en que aquél ocurrió por culpa del accidentado, consistente en haber violado el art. 55 de la ley Nº 2873, no procede responsabilizar a la empresa ni condenarla al pago de indemnización por tal motivo. Página 102.

Determinación del daño:

4. En materia de daños y perjuicios, el procedimiento de ejecución de sentencia supone un fallo previo a su iniciación, que no sea meramente declaratorio sino que contenga por lo menos las directivas necesarias para su cumplimiento. Página 493.

Daño Material:

5. La circunstancia de que no se haya comprobado en detalle el monto del perjuicio cuya reparación se reclama, no obsta a que se declare la procedencia de la misma. Pág. 316.

DECRETOS PROVINCIALES.

El decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy dictado el 13 de abril de 1927 en acuerdo de ministros durante el receso de la Legislatura, por el cual se encomendó a un perito el estudio en el terreno de la línea que delimita el Departamento de Santa Bárbara con la Provincia de Salta y aconseje al gobierno lo que corresponda, es válido de acuerdo a la constitución y a las leyes de la Provincia. Página 137.

DEMANDA.

Contestación.

Requisitos. Forma:

1. La negativa general de los hechos expuestos en la demanda, formulada por la Nación o las provincias en los juicios en que son demandadas, no constituyen respuestas evasivas que autoricen la aplicación de la sanción establecida en el artículo 86 de la ley federal Nº 50. Página 64.
2. Con arreglo al artículo 86 de la ley Nº 50, la simple negativa de todo lo que se afirma en la demanda no autoriza a tomar en consideración defensas que no fueron opuestas

en el escrito de contestación, como la referente a la falta de prueba de la subrogación invocada por la parte actora. Página 316.

3. La doctrina según la cual la negativa general contenida en el escrito de contestación a la demanda, en las causas en que la Nación o las provincias son parte demandada, no autoriza la aplicación de la sanción prevista en el artículo 86 de la ley 50, es inaplicable cuando el juicio tiene origen en actividades de los Estados extrañas a la gestión de sus funciones de gobierno. Página 316.

DEMANDA CONTRA LA NACION.

1. La sentencia dictada en el juicio de expropiación de bienes puede hacerse efectiva sobre los recursos destinados por el Congreso para el pago de la indemnización correspondiente. Página 151.
2. Las razones que determinan la validez constitucional del artículo 7 de la ley Nº 3952 no existen en los casos de expropiación de bienes. Página 151.
3. El artículo 7 de la ley Nº 3952 se refiere tanto a los casos en que la Nación es parte demandada como a aquellos en que es actora. Página 151.

DEMANDA CONTRA UNA PROVINCIA.

La circunstancia de que la provincia demandada encuentre dificultades para arbitrar los fondos necesarios para afrontar las erogaciones que supone la demanda y otras análogas, no es óbice para que se dicte fallo condenatorio contra ella, pues aquella situación es susceptible de ser considerada en el procedimiento de ejecución de sentencia. Página 521.

DERECHO DE RETENCION.

El Gobierno de la Nación no tiene derecho para retener el depósito de garantía efectuado por el licitador a quien adjudicó un contrato anual de provisión de mercaderías que cumplió fielmente, ni las sumas que se adeudan como precio, para hacer efectivas sobre las mismas, la que se pretende adeuda por haber retirado su oferta en otra licitación realizada después de finalizado aquel contrato. Página 108.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

Principios generales.

1. Fuera del país, la Constitución nada ha garantido a los extranjeros ni podría haberlo hecho por falta de jurisdicción; pero los capitales introducidos en el país por aquéllos, quedan sometidos a las leyes nacionales, lo mismo que las relaciones jurídicas que puedan nacer de esos actos. Página 421.
2. Las personas que, sean o no habitantes del país, se hallan sometidas a la jurisdicción de la Nación por razón de los actos que realizan en el territorio de la misma, quedan por ese solo hecho bajo el amparo de la Constitución y de las leyes nacionales. Página 421.

Derecho de propiedad.

3. El Poder Ejecutivo no puede válidamente dejar sin efecto un decreto anterior por el cual, previo los correspondientes trámites administrativos, se concedió al interesado la pensión establecida en la ley Nº 11.295, sino que debe demandar judicialmente la nulidad de aquel decreto. Pág. 42.
4. El ejercicio de la facultad acordada al juez por el artículo 30 de la ley de expropiación de la Provincia de Buenos Aires —Nº 2541— ocupación del bien en caso de urgencia previo depósito del valor de la tasación fiscal más el 20 % de indemnización— no es violatorio de las garantías establecidas en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 53.
5. El Congreso debe, al ordenar la expropiación de bienes, determinar los recursos con los cuales deberá pagarse la indemnización respectiva. Página 151.
6. El principio constitucional según el cual la expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada, no está modificado sino ratificado por el Código Civil y por la ley Nº 189 que, si bien autoriza la ocupación provisional en los casos de urgencia, dispone lo necesario para que el dueño obtenga rápida, segura y cumplida indemnización. Página 151.
7. La aplicación del artículo 30 de la ley Nº 11.287 que da por resultado elevar el impuesto sucesorio al 50 % del haber hereditario en la República, es repugnante a los artículos 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 421.

8. El cobro de un impuesto sin ley que lo autorice es una exacción o un despojo que viola el derecho de propiedad reconocido en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 521.

Igualdad.

9. El artículo 113 de la ley Nº 2319 de la Provincia de Santa Fe aplicado en el sentido de que la exención del impuesto a la herencia sólo procede cuando el monto total de los bienes —con prescindencia del de cada hijuela— no excede de la suma que determina, es contrario a la igualdad del impuesto y violatorio del artículo 16 de la Constitución Nacional. Página 353.

Inviolabilidad de la defensa en juicio.

Intervención de las partes.

10. No habiendo violación de la defensa en juicio cuando la falta de intervención del interesado se debe a un acto u omisión discrecional del mismo, no procede el recurso extraordinario fundado en aquella circunstancia. Página 80.

Procedimiento y sentencia.

11. En materia penal el juez tiene libertad para hacer la calificación legal de los hechos materia de la causa y aplicar la pena correspondiente; ello no da lugar al recurso de nulidad fundado en la diversa calificación efectuada por la acusación fiscal, la sentencia del juez y la dictada por la Cámara de Apelaciones, ni importa una violación de la defensa en juicio. Página 297.

12. La garantías constitucionales de la igualdad y la defensa en juicio no resultan violadas por la validez que la sentencia atribuye a ciertos elementos de prueba producidos en jurisdicción extranjera, que no son los únicos en que aquélla se funda, pues se refiere a otros reunidos en el país. Página 398.

Instancias.

13. La garantía de la defensa en juicio no requiere la doble instancia judicial. Página 337.

Jueces naturales.

14. La cláusula del artículo 18 de la Constitución, según la cual ningún habitante de la Nación puede ser sacado de

los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa, se propuso proscribir las leyes *ex post facto* y los juicios por comisiones nombradas especialmente para el caso, sacando al acusado de la jurisdicción permanente de los jueces naturales para someterlos a tribunales o jueces accidentales o de circunstancias. Página 41.

15. La circunstancia de atribuirse un juez jurisdicción para juzgar un caso dado con arreglo a la competencia que estima corresponderle, no constituye violación alguna de la garantía constitucional invocada. Página 41.

16. Los tribunales ordinarios con jurisdicción en la Capital y de existencia anterior al hecho de la causa, no son las comisiones especiales a que se refiere el artículo 18 de la Constitución, y están debidamente investidos de la facultad de declarar la responsabilidad de los procesados, apreciando con criterio propio todas las defensas invocadas por ellos. Página 41.

17. La nulidad del contrato de arrendamiento y el desalojo del inquilino decretado con intervención de éste en la ejecución seguida por el acreedor hipotecario contra el dueño del inmueble, no importa una violación del derecho de propiedad del locatario ni sacarle de sus jueces naturales o impedirle la libre defensa en juicio de sus derechos, por lo que los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional no pueden fundar en el caso la procedencia del recurso extraordinario. Página 432.

DESISTIMIENTO.

El Ministerio Fiscal no puede, mediante un desistimiento, detener el curso de la acción que ha intentado ni del recurso que ha deducido, limitando la potestad jurisdiccional de un tribunal de alzada una vez que la causa ha llegado a su conocimiento por recurso regularmente entablado y concedido. Página 297.

E

EJERCITO NACIONAL.

1. Reconocido por el Poder Ejecutivo el derecho legal del actor al grado militar en situación de retiro, debe reconocerse también el de cobrar los sueldos correspondientes desde la fecha en que nació el derecho, con excepción de las cuotas prescriptas. Página 133.

2. El artículo 51 de la ley Nº 9.675 no impone al Poder Ejecutivo las conclusiones del Tribunal de Honor cuya organización, competencia y procedimientos están diferidos al primero. Página 344.
3. El artículo 21 de la ley Nº 9675 estatuye un verdadero recurso de revisión semejante al de los arts. 550 y siguientes del Código de procedimientos en lo Criminal de la Capital Federal. Página 391.
4. El decreto del Poder Ejecutivo que, fundado en los artículos 129 y 538 del Código de Justicia Militar, destituye de su empleo a un teniente del ejército y lo da de baja, tiene fuerza de cosa juzgada y no puede ser dejado sin efecto por un decreto posterior fundado en que el primero había incurrido en errores de hecho al apreciar la prueba. Página 391.

EMPLEADOS PUBLICOS.
Relaciones con el Estado.

1. La prohibición contenida en la ley Nº 11.672 no comprende a los servicios profesionales prestados a una provincia por un funcionario nacional en materia extraña a la órbita de sus funciones designado por el gobierno de aquélla. Página 82.
2. Reconocido por el Poder Ejecutivo el derecho legal del actor al grado militar en situación de retiro, debe reconocerse también el de cobrar los sueldos correspondientes desde la fecha en que nació el derecho, con excepción de las cuotas prescriptas. Página 133.

ENROLAMIENTO.

1. El artículo 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, debe ser interpretado en sentido amplio. Página 130.
2. Los términos "situación militar" del artículo 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, no autorizan a distinguir entre el enrolamiento y la prestación efectiva del servicio de las armas, pues comprenden a los dos casos. Página 130.
3. El argentino hijo de italianos que encontrándose en Italia cumplió las leyes de este país relativas al servicio militar y se enroló después de haber cumplido los dieciocho años no es infractor al artículo 2º de la ley Nº 11.386. Página 130.
4. La simple afirmación del interesado no basta para justificar la imposibilidad de cumplir lo dispuesto en el artículo 2º de la ley de enrolamiento Nº 11.386, y a falta de prue-

ría para hacer valer ante la Dirección General del Impuesto a los Réditos y ante los tribunales de justicia, el derecho que invoca para obtener en su favor la declaración de que está exento del mencionado gravamen, sin que obste a ello la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia no intervenga directamente en la causa. Pág. 170.

3. Es inobjetable la personería del actor que antes de la declaración de su insania interpuso la demanda ratificada más tarde —así como las actuaciones subsiguientes— por el curador que le fué designado. Página 525.

EXHORTO.

Diligenciamiento.

La resolución que manda devolver al juez exhortante las actuaciones relativas a su rogatoria para que en presencia de la situación planteada ratifique o rectifique su pedido de lanzamiento, no es violatoria de los artículos 7, 67 inciso 11, y 105 de la Constitución Nacional ni de las leyes nacionales Nros. 44, 48 y 5133, ni tiene el carácter de sentencia definitiva para autorizar la procedencia del recurso extraordinario. Página 520.

EXPROPIACION.

Principios generales.

1. El principio constitucional según el cual la expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada, no está modificado sino ratificado por el Código Civil y por la ley Nº 189 que, si bien autoriza la ocupación provisional en los casos de urgencia, dispone lo necesario para que el dueño obtenga rápida, segura y cumplida indemnización. Página 151.

2. El Congreso debe, al ordenar la expropiación de bienes, determinar los recursos con los cuales deberá pagarse la indemnización respectiva. Página 151.

3. La sentencia dictada en el juicio de expropiación de bienes puede hacerse efectiva sobre los recursos destinados por el Congreso para el pago de la indemnización correspondiente. Página 151.

4. Las razones que determinan la validez constitucional del artículo 7 de la ley Nº 3952 no existen en los casos de expropiación de bienes. Página 151.

5. A los efectos del fuero federal los juicios sobre expropiación de bienes deben ser considerados causas civiles. Pág. 167.
6. Probado el derecho de propiedad sobre el inmueble invocado por la actora, así como también que éste fué ocupado por el Gobierno de la Provincia y destinado a una obra pública sin el consentimiento del dueño, procede la acción deducida por éste con el objeto de obtener la expropiación del bien y la correspondiente indemnización. Pág. 477.
7. No habiéndose desprendido del dominio el dueño del inmueble cuya posesión provisional obtuvo la provincia en un juicio de expropiación del cual desistió más tarde sin restituir aquélla, no procede aplicar la prescripción decenal sino la treintañal a la demanda tendiente a obtener la expropiación del inmueble y la consiguiente indemnización. Página 477.

Requisitos.

8. En los casos de obras de carácter general, como son las de ferrocarriles, tranvías, canales o caminos, no es necesario que se dicte una ley especial de expropiación para cada una de las propiedades afectadas; basta que la ley respectiva conceda autorización general para expropiar, calificando la obra de que se trata y confiando a las autoridades administrativas la determinación de los terrenos que sean necesarios para realizarla. Página 53.

Procedimiento.

9. La ocupación del bien en caso de urgencia, puede ser decretada en cualquier momento a solicitud del expropiante, sin substanciación previa y según el criterio discrecional del juez, que deberá apreciar en cada caso los motivos de que se funde el pedido. Página 53.
10. El ejercicio de la facultad acordada al juez por el artículo 30 de la ley de expropiación de la Provincia de Buenos Aires —Nº 2541— ocupación del bien en caso de urgencia previo depósito del valor de la tasación fiscal más el 20 % de indemnización— no es violatorio de las garantías establecidas en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 53.

F

FALTA DE ACCION.

1. Los contribuyentes damnificados por un impuesto provincial en contravención a lo establecido en la ley nacional Nº 12.139, carecen de acción para demandar la nulidad del gravamen fundados en esa circunstancia, sin perjuicio de la que pueda corresponderles para pedir la nulidad del impuesto si fuera contrario a la Constitución Nacional, a las leyes del Congreso o a los tratados con naciones extranjeras. Página 64.
2. El Banco de la Provincia de Buenos Aires tiene personería para hacer valer ante la Dirección General del Impuesto a los Réditos y ante los tribunales de justicia, el derecho que invoca para obtener en su favor la declaración de que está exento del mencionado gravamen, sin que obste a ello la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia no intervenga directamente en la causa. Página 170.
3. No se aviene con el espíritu y la letra de nuestra legislación impositiva que las personas a quienes la ley encarga del cumplimiento de obligaciones de otros bajo severas penas —como los agentes de retención— carezcan del derecho de comparecer ante la administración pública o ante la justicia para hacerse oír sobre unas y otras. Página 170.

FERROCARRILES.

1. Resultando del informe de la Dirección de Ferrocarriles que la estación en que se produjo el accidente se hallaba en correctas condiciones reglamentarias en la fecha en que aquél ocurrió por culpa del accidentado, consistente en haber violado el artículo 55 de la ley Nº 2873, no procede responsabilizar a la empresa ni condenarla al pago de indemnización por tal motivo. Página 102.
2. La presencia de cortes de vagones en la vía principal ha sido prohibida por el Reglamento General de Ferrocarriles —art. 26— para evitar la obstrucción del tránsito y los peligros de choques y accidentes en el movimiento normal, pero no para excusar la culpa de quienes violan la ley so pretexto de no tener una clara y oportuna visión del peligro. Página 102.
3. La ley Nº 2873 no obliga a los ferrocarriles a construir tan sólo por una vez las alcantarillas y obras necesarias

para dejar libre el desagüe de los terrenos linderos, sino siempre que la necesidad se presente. Página 123.

4. La empresa ferroviaria tiene la obligación legal de hacer a su exclusiva costa las modificaciones del emplazamiento de un puente construído por aquélla sobre un arroyo, que han resultado necesarias a consecuencia de las obras de desagüe e higienización de la zona, realizadas por la municipalidad respectiva. Página 123.
5. El Poder Ejecutivo de la Nación se halla facultado para alargar el plazo establecido en el artículo 187 del Código de Comercio. Página 150.
6. El artículo 46 de la ley N° 2873 se refiere a frutos o provisiones destinados al consumo diario de las poblaciones que el ferrocarril comunique, y a sus efectos es indiferente que se trate o no de una carga perecedera, no pudiendo deducirse aquella calificación de esta última circunstancia. Página 541.
7. Para que una mercadería deba ser transportada con la preferencia que establece el artículo 46 de la ley N° 2873, se requiere que el cargador declare, al hacer entrega de la carga, que va destinada al consumo diario de una población. Página 541.
8. El transporte de una carga perecedera que no está destinada al consumo diario de una población puede efectuarse con tarifa ordinaria por convenio de partes. Página 541.

FIANZA.

1. La fianza no se extingue por el fallecimiento del fiador, cuyas obligaciones se transmiten a sus herederos. Pág. 536.
2. La retractación de la fianza no se opera por la muerte del fiador seguida de la iniciación del juicio sucesorio y de la publicación de los edictos respectivos. Página 536.
3. El retardo en efectuar los arqueos previstos en el artículo 12 de la ley de contabilidad de la Nación, no exime de responsabilidad al fiador del empleado público, cuando el monto de la primera defraudación cometida por éste sobrepasa el que se ha fijado como límite en la fianza. Pág. 536.

FISCAL.

1. El Ministerio Fiscal no puede, mediante un desistimiento, detener el curso de la acción que ha intentado ni del recurso que ha deducido, limitando la potestad jurisdiccional de un tribunal de alzada una vez que la causa ha llegado a

su conocimiento por recurso regularmente entablado y concedido. Página 297.

2. Procede tener por desistido el recurso extraordinario interpuesto por el Fiscal de Cámara, si ante la Corte Suprema el Procurador General expresa que se abstiene de sustentarlo. Página 445.

FLETAMENTOS.

1. No habiendo ocurrido accidentes extraordinarios que inevitablemente produjeran o debieran producir las averías con que llegó la carga al puerto de destino, no corresponde admitir la irresponsabilidad del armador fundada en que aquéllas fueron debidas a hechos fortuitos del mar. Página 316.
2. A falta de elementos de prueba que las contradigan, las pericias realizadas en la ocasión prevista en el artículo 1079 del Código de Comercio, bastan para la formación del criterio respecto de la cuantía del perjuicio. Página 316.

G

GOBERNADOR DE PROVINCIA.

1. La Corte Suprema carece de jurisdicción para revisar la apreciación de un gobierno de provincia acerca del carácter de gravedad y urgencia de una obra o de lo imprevisto de las circunstancias que, según las leyes locales, lo autorizan para adoptar determinadas decisiones durante el receso de la Legislatura. Página 137.
2. El decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy dictado el 13 de abril de 1927 en acuerdo de ministros durante el receso de la Legislatura, por el cual se encomendó a un perito el estudio en el terreno de la línea que delimita el Departamento de Santa Bárbara con la Provincia de Salta y aconseje al gobierno lo que corresponda, es válido de acuerdo a la Constitución y a las leyes de la Provincia. Página 137.

GOBIERNO NACIONAL.

El Gobierno Federal no puede impedir o estorbar a las provincias el ejercicio de aquellos poderes que no han delegado o se han reservado. Página 170.

H

HOMICIDIO.

1. Tratándose de un homicidio calificado cometido con alevosía y para consumar otro delito por delincuentes primarios, que aparecen como hombres de trabajo que han llegado al delito a una edad madura, corresponde aplicarles la pena de prisión perpetua. Página 43.
2. Corresponde aplicar la pena de prisión perpetua al autor de un homicidio calificado —cometido mientras la víctima dormía, con el fin de apropiarse de sus bienes— que no tiene antecedentes judiciales y ha sido hasta el día del delito un hombre de trabajo que ha merecido buen concepto. Página 297.

HONORARIOS.

Principios generales.

La prohibición contenida en la ley N° 11.672 no comprende a los servicios profesionales prestados a una provincia por un funcionario nacional en materia extraña a la órbita de sus funciones designado por el gobierno de aquélla. Página 82.

HONORARIOS DE PERITO.

Principios generales.

1. Los contadores oficiales de los tribunales no tiene derecho a cobrar honorarios por los informes que en virtud de orden judicial y en cumplimiento de sus funciones presenten en las causas criminales. Página 362.
2. No tiene derecho para cobrar honorarios el perito que, siendo empleado a sueldo de la Nación, fué designado de oficio para tasar un inmueble, en un juicio de expropiación seguido por la Municipalidad de la Capital Federal. Página 518.

I

IMPUESTOS.

Principios generales.

1. La facultad de establecer impuestos es esencial e indispensable para la existencia del Gobierno, pero ese poder cuando es ilimitado en cuanto a la elección de la materia imponible

o a la cuantía, envuelve necesariamente la posibilidad de destruir que lleva en su entraña. Página 170.

2. El poder de establecer impuestos, nacionales y provinciales, cede ante la facultad reconocida por la Constitución a la Nación y a las provincias, de crear bancos de estado, que son instrumentos de gobierno. Página 170.

3. Los instrumentos, medios y operaciones por los cuales el Gobierno Nacional ejerce sus poderes están exentos de impuesto por los estados, y recíprocamente, aquellos de que se valen las provincias para ejercer las facultades que les pertenecen, están exentos de impuestos por el Gobierno Nacional, siempre que se trate de instrumentos u operaciones esenciales para la ejecución de las funciones de los respectivos gobiernos y que éstos sólo pueden cumplir, pudiendo en cambio, ser gravadas las actividades de carácter privado, aunque se hallen sujetas al contralor de los gobiernos locales y sean ejercidas mediante concesiones de derecho público. Página 170.

4. El poder de establecer impuestos está sujeto, entre otros principios que deben ser observados para no caer en el despojo, al de ser distribuídos con justicia. Página 421.

5. El cobro de un impuesto sin ley que lo autorice es una exacción o un despojo que viola el derecho de propiedad reconocido en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 521.

Facultades impositivas.

6. Las restricciones a las facultades impositivas de las provincias contenidas en los artículos 9, 10, 11, 12 y 67 inciso 12 de la Constitución Nacional, no subsisten una vez terminada la circulación territorial de los productos y cuando el comercio interestadual respecto de los mismos ha cesado, salvo que se tratara de contribuciones diferenciales fundadas en el origen de las cosas gravadas. Página 22.

7. El otorgamiento de poderes de imposición local efectuado por el Congreso Nacional a favor de la Municipalidad de la Capital es válido y no importa una delegación de sus poderes, por lo que debe desestimarse el agravio que se hace consistir en la desproporción entre el gravamen y el servicio. Página 519.

Confiscación.

8. En materia de impuestos al consumo, la sola circunstancia de que el monto del gravamen no guarde proporción con

el valor de la mercadería sobre la cual recae, no es óbice a su validez constitucional. Página 22.

9. El impuesto a los encendedores de bolsillo establecido por la ley Nº 11.582 no es confiscatorio. Página 45.

10. La aplicación del art. 30 de la ley Nº 11.287 que da por resultado elevar el impuesto sucesorio al 50 % del haber hereditario en la República, es repugnante a los arts. 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 421.

IMPUESTOS A LA TRANSMISION GRATUITA.

Principios generales.

1. El art. 113 de la ley Nº 2319 de la Provincia de Santa Fe aplicado en el sentido de que la exención del impuesto a la herencia sólo procede cuando el monto total de los bienes —con prescindencia del de cada hijuela— no excede de la suma que determina, es contrario a la igualdad del impuesto y violatorio del art. 16 de la Constitución Nacional. Página 353.

Determinación del impuesto.

Tasa del impuesto.

2. La aplicación del artículo 30 de la Ley Nº 11.287 que da por resultado elevar el impuesto sucesorio al 50 por ciento del haber hereditario en la República, es repugnante a los arts. 17 y 20 de la Constitución Nacional. Página 421.

Infracciones y penas.

3. La aplicación de la sanción establecida en el art. 3º de la ley Nº 11.583 en un caso en que el interesado incurrió voluntariamente en ella, no es contraria a la Constitución Nacional Página 421.

IMPUESTO A LOS REDITOS Y A LAS TRANSACCIONES.

Aplicación del impuesto a los réditos.

Generalidades.

1. El agente de retención se halla equiparado al contribuyente y puede, como tal, invocar el beneficio de la ley Nº 12.312. Página 416.

Exenciones.

2. El Gobierno de la Provincia de Buenos Aires no ha renunciado a los privilegios y derechos que se reservó con respecto a su Banco, ni ha aceptado la ley Nº 11.757 que

declara no estar exentos los réditos provenientes de bonos emitidos por aquél. Página 170.

3. El privilegio de la exención de tributos de que goza el Banco de la Provincia de Buenos Aires corresponde al impuesto a los réditos sobre las utilidades de las acciones de que se compone una parte del capital del Banco y sobre los intereses de los bonos hipotecarios emitidos por el mismo, aunque unos y otros sean gravados en el momento de su percepción por los tenedores, pues también en este caso resultaría afectado el capital del Banco y las operaciones mediante las cuales ejerce los poderes que le fueron acordados por la Constitución. Página 170.

Procedimiento y recursos.

4. No habiéndose mantenido ni revocado en el plazo que fija el art. 1º de la ley Nº 12.151 (37 del T. O.) la resolución de la Gerencia de la Dirección General del Impuesto a los Réditos que impuso una multa a un contribuyente y habiéndose decidido mantenerla en suspenso, procede la demanda contenciosa deducida por el interesado ante la justicia federal. Página 509.

5. La ley no autoriza a la Gerencia de la Dirección General del Impuesto a los Réditos, a mantener en suspenso el pronunciamiento relativo a la multa impuesta a un contribuyente que, con arreglo a lo establecido en el art. 1º de la ley Nº 12.151 (37 del T. O.) debe dictarse en el plazo de treinta días de substanciado el recurso. Página 509.

IMPUESTOS INTERNOS.

Régimen represivo.

1. La forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebido el art. 30 de la ley Nº 3764. impide hacer distingos derivados del acondicionamiento de la mercadería para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella. Página 17.

2. La forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebido el art. 30 de la ley Nº 3764, impide hacer distingos derivados del acondicionamiento de la mercadería para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella. Página 21.

3. El art. 36 de la ley Nº 3764 no sanciona la sola violación formal de las disposiciones legales o reglamentarias, por lo cual las penas que establece no son de necesaria apli-

cación cuando el contribuyente justificare su falta de intención de defraudar o las constancias de autos no permitan concluir razonablemente que ha existido esa intención. Página 70.

4. Las circunstancias de encontrarse el vino en la bodega y de que el impuesto debe establecerse a la salida de la fábrica, y el contralor que sobre ésta ejerce la Administración de Impuestos Internos según la reglamentación vigente, no permiten establecer razonablemente una relación directa entre el hecho comprobado y el propósito de evadir el impuesto, por lo que no procede aplicar la sanción del art. 36 de la ley Nº 3764. Página 70.

5. El art. 36 de la ley Nº 3764 —27 del T. O.— no sanciona la sola violación formal de las disposiciones legales o reglamentarias, por lo que las penas que establece no son de necesaria aplicación cuando el contribuyente justificara su falta de intención de defraudar y resultara excusable la omisión en que ha incurrido. Página 274.

6. La legislación impositiva sobre los tejidos de seda no ha alterado el régimen represivo previsto en los arts. 36 y 37 de la ley Nº 3764 —27 y 28 del T. O.— Página 274.

7. El cambio de la materia prima en la destilación, así como la diferencia en más de la existencia de vino para destilar resultante de la comparación del inventario con los libros oficiales, introducida a la destilería sin llenar los requisitos reglamentarios, constituyen infracciones al art. 145, incs. *a*) y *b*), Tít. III, de la Reglamentación General de Impuestos Internos, pasibles de la multa que determina el art. 37 de la ley Nº 3764. Página 365.

8. La diferencia en menos de la existencia de alcohol resultante de la comparación del inventario con los libros oficiales, deducidas las mermas legales, importa una violación del art. 1º de la ley Nº 4295 vigente en la época en que se comprobó y no habiendo pruebas de que la falta obedece a otra causa que al expendio, es procedente la aplicación de la multa que determina aquel precepto. Página 365.

Procedimiento y recursos.

9. La opción del interesado por el recurso administrativo importa la renuncia del recurso judicial, por lo que la resolución del Ministro de Hacienda ante quien se recurrió

reviste el carácter de cosa juzgada y no puede demandarse luego ante los tribunales de justicia la devolución de la multa pagada en virtud de aquella decisión. Página 45.

10. Las resoluciones condenatorias que según el art. 27 de la ley Nº 3764 —17 del T. O.— autorizan a ocurrir por la vía contenciosa ante la justicia federal, no son las que liquidan un impuesto o determinan su importe sino únicamente las que imponen multas. Página 274.

11. La restricción resultante del art. 27 de la ley Nº 3764 —17 del T. O.— no se extiende a la situación prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 —149 del T. O.— y no existiendo en las leyes aduaneras disposición en contrario, debe entenderse que la justicia federal está facultada en tal caso para revocar la resolución del Administrador de Impuestos Internos que impone la obligación de pagar un impuesto de importación sobre mercadería que no puede ser considerada como importada por su dueño actual, por haberla adquirido en el país. Página 274.

12. Es improcedente la nulidad fundada en que el Administrador de Impuestos Internos, por aplicación del art. 38 de la ley Nº 3764, ha resuelto enviar los antecedentes a la justicia sin aplicar pena alguna, a efecto de que la misma decida la aplicación de las penas de multa o arresto que correspondan. Página 365.

13. El art. 38 de la ley Nº 3764 puede ser interpretado en el sentido de que en los casos en que existiere la posibilidad de aplicar penas corporales, sea el pronunciamiento de la justicia el único a recaer en la causa, cualquiera que fuese la sanción que en definitiva correspondiera imponer. Página 365.

Impuesto a los fósforos y substitutos.

14. El impuesto a los encendedores de bolsillo establecido por la ley Nº 11.582 no es confiscatorio. Página 45.

15. A los efectos de la aplicación del impuesto a los encendedores no es necesario que ellos reproduzcan la llama de los fósforos; basta que llenen las funciones de éstos en oportunidades en que su uso es habitual. Página 491.

16. Corresponde aplicar el gravamen establecido en el art. 97 del Texto Ordenado de las leyes de impuestos internos a los encendedores que tienen entre otros objetos el de encender cocinas o mecheros a nafta o kerosene, sin que sea un óbice la circunstancia de que para lograr tal resultado

sea menester el empleo de dos piezas separadas, pues el conjunto llena el requisito que la ley ha tenido en cuenta. Página 491.

Unificación.

17. Los contribuyentes damnificados por un impuesto provincial en contravención a lo establecido en la ley nacional Nº 12.139, carecen de acción para demandar la nulidad del gravamen fundados en esa circunstancia, sin perjuicio de la que pueda corresponderles para pedir la nulidad del impuesto si fuera contrario a la Constitución Nacional, a las leyes del Congreso o a los tratados con naciones extranjeras. Página 64.

IMPUESTOS PROVINCIALES.

La ley Nº 436 de la provincia de San Juan no ha ratificado ni reconocido validez al decreto Nº 43 dictado por el Interventor Nacional en aquella provincia, que elevó a cuatro centavos por litro de vino o mosto el impuesto fijado en tres centavos por la ley Nº 335. Página 521.

INTERDICTOS.

De recobrar y despojo.

1. Habiendo entrado el gobierno provincial en posesión del inmueble en virtud de una orden dictada por el juez en el respectivo juicio de expropiación previo depósito del precio ofrecido, debe rechazarse el interdicto de recobrar deducido por el dueño ante la Corte Suprema de la Nación. Página 53.

Procedimiento.

2. No habiendo comparecido una de las partes a la audiencia designada bajo apercibimiento de realizarla con las que concurran para proseguir el juicio verbal previsto en el art. 333 de la ley Nº 50, corresponde darle por perdido el derecho de alegar del que debía hacer uso en dicha audiencia. Página 374.

INTERESES.

Procedencia del cobro.

Intereses moratorios.

No procede el cobro de intereses trimestralmente capitalizados, sino tan sólo simples y a partir de la notificación de la demanda, sobre los haberes jubilatorios indebidamente percibidos por un afiliado. Página 403.

J

JUBILACION.

1. Las leyes de jubilaciones contemplan la situación del dependiente de la superior autoridad que gobierna a la institución afiliada y que, cualquiera sea su jerarquía, presta servicios permanentes y percibe por ello una remuneración periódica en dinero, al margen del interés de sus acciones o de sus cédulas. Página 465.
2. La permanencia que exigen expresa o implícitamente las leyes de jubilaciones, se refiere al empleo y no al empleado personalmente. Página 465.
3. Las cajas de jubilaciones están fundadas en amplios, y previsores principios de solidaridad y no en un *do ut des* estricto. Página 465.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS.

Personas comprendidas.

1. Los miembros del directorio de los bancos afiliados a la ley Nº 11.575 son empleados y están comprendidos en la misma aun cuando sean accionistas. Página 465.
2. Los miembros de la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios están comprendidos en las obligaciones y derechos que establece la ley Nº 11.575. Página 465.

Fondos de la Caja.

3. La resolución de la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios, por la cual se dispone que los directores del Banco Francés del Río de la Plata deben ser considerados como empleados, y como sueldos la retribución que reciben por sus tareas, por lo que deben efectuar los aportes correspondientes, no es violatoria de los arts. 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional. Página 465.
4. Para definir el concepto de sueldo con arreglo al art. 7 de la ley Nº 11.575, no es indispensable la predeterminación ni su fijación mensual o anual; basta que para cada período haya una cantidad fija para retribuir al empleado, cualquiera sea la forma en que se pague. Página 465.
5. Los sobresueldos o las remuneraciones suplementarias a los empleados bancarios integran el sueldo de los mismos a los efectos de la ley Nº 11.575. Página 465.

Extinción de los beneficios.

7. Debe declararse extinguido el derecho a pensión de la hija mayor de edad imposibilitada para trabajar, que dejó transcurrir más de seis meses desde que cumplió los veintidós años, sin presentarse a la Caja de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios para gestionar el pago del beneficio fundada en aquella causal. Página 518.

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES.

Fondos de la Caja.

1. No procede el cobro de intereses trimestralmente capitalizados, sino tan sólo simples y a partir de la notificación de la demanda, sobre los haberes jubilatorios indebidamente percibidos por un afiliado. Página 403.
2. Compete a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles y no a sus afiliados vigilar la correcta inversión de los descuentos que se les efectúan en concepto de aportes. Página 457.
3. Demostrado que el afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles sufrió las deducciones legales sobre sus sueldos en concepto de aportes, no puede exigírsele nuevamente el pago por la circunstancia de que aquellos fondos no hayan ingresado a la Caja. Página 457.

Jubilaciones.

Determinación del monto.

4. A los efectos de la determinación del monto de la jubilación debe computarse la retribución permanente asignada al empleado nacional por el Poder Ejecutivo como sobresueldo, sobre la cual se le han hecho los descuentos correspondientes a los aportes. Página 349.

Clases.

Extraordinaria.

5. Tiene derecho a la jubilación extraordinaria que establece el art. 19 de la ley Nº 4349, el afiliado que reuniendo el número de años de servicios necesario se halla por su estado de insania, físicamente imposibilitado para continuar en el desempeño de las tareas a su cargo. Página 525.

Devolución de aportes.

6. El afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles que desempeñó un empleo rentado incompatible con la jubi-

lación, cobrando simultáneamente los haberes de uno y otro, no tiene derecho para exigir a la Caja la devolución de los descuentos que efectuó como aportes por su empleo, mientras no reintegre a aquélla los haberes jubilatorios indebidamente cobrados. Página 403.

Suspensión de los beneficios.

7. La Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles tiene facultad para suspender el pago de los haberes jubilatorios, al afiliado que desempeñe un empleo rentado incompatible con el goce de aquel beneficio, hasta el día en que cese en sus funciones pero no más allá de esa fecha. Página 403.

JUECES.

Poderes.

1. En materia penal el juez tiene libertad para hacer la calificación legal de los hechos materia de la causa y aplicar la pena correspondiente; ello no da lugar al recurso de nulidad fundado en la diversa calificación efectuada por la acusación fiscal, la sentencia del juez y la dictada por la Cámara de Apelaciones, ni importa una violación de la defensa en juicio. Página 297.
2. En materia penal no existe cuasi-contrato de la *litis contestatio* y la potestad judicial no está limitada por los pedidos de la acusación y de la defensa, si bien la sentencia debe recaer sobre los hechos, materia del juicio. Página 297.

JURAMENTO ESTIMATORIO.

Existiendo en autos suficientes elementos de juicio para habilitar al Tribunal a pronunciarse en forma definitiva evitando el trámite de un juicio arbitral, procede la regulación de los honorarios correspondientes a los servicios prestados. Página 137.

JURISDICCION.

Principios generales.

1. Los tribunales nacionales carecen de jurisdicción para juzgar la interpretación de las leyes impositivas de las provincias, salvo el caso de que se invocase la violación de un precepto constitucional o de una ley del Congreso. Página 22.
2. Los actos de procedimiento realizados por los tribunales locales en cumplimiento de leyes también locales, no pueden ser revisados por la Corte Suprema y sus pronunciamientos deben ser considerados válidos. Página 53.

3. La Corte Suprema carece de jurisdicción para revisar la apreciación de un gobierno de provincia acerca del carácter de gravedad y urgencia de una obra o de lo imprevisto de las circunstancias que, según las leyes locales, lo autorizan para adoptar determinadas decisiones durante el receso de la Legislatura. Página 137.
4. La Corte Suprema carece de jurisdicción para rever la interpretación de las leyes locales hecha por los tribunales provinciales. Página 266.
5. La justicia federal carece de jurisdicción para revisar las decisiones del Poder Ejecutivo en materia de promociones de los oficiales del ejército y de la armada nacionales. Página 344.
6. La competencia debe existir en el momento de interponerse la demanda. Página 457.

Prórroga de jurisdicción.

7. La circunstancia de que haya tramitado ante los tribunales de la provincia la demanda deducida por el actor extranjero para obtener de aquélla la restitución de su inmueble, no importa una prórroga de la jurisdicción que corresponde a la Corte Suprema para intervenir en el juicio de expropiación que, ante el resultado negativo del primero, fué promovido ante ella por el actor con el fin de obtener la indemnización correspondiente. Página 167.
8. La prórroga de jurisdicción sólo puede referirse al litigio en que se ha producido y a lo que se encuentre procesalmente vinculado al mismo. Página 167.
9. Para que exista prórroga de la jurisdicción federal se requiere la existencia de un pleito deducido o contestado ante un juez o tribunal de provincia. Página 526.
10. A los efectos de la prórroga de la jurisdicción federal, las diligencias relativas al trámite de un exhorto tendiente a obtener la inscripción de las hijuelas de una cuenta particionaria, no comportan por sí solas una situación equivalente a la interposición de una demanda o a su contestación, tanto menos si la persona autorizada para el diligenciamiento no tenía poder para promover demandas. Páginas 526.

Contiendas de competencia.

11. Planteada y resuelta una cuestión de competencia por declinatoria o inhibitoria, no procede renovar la incidencia por el procedimiento contrario. Página 375.

Jurisdicción originaria.

Causas en que es parte una provincia.

Causas civiles.

12. Procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema en la causa civil promovida por un vecino de la Capital Federal contra una provincia. Página 137.

13. El juicio promovido contra una provincia con el fin de obtener la indemnización de daños y perjuicios es una causa civil. Página 167.

Cuestiones constitucionales.

14. Corresponde a la Corte Suprema entender originariamente en la causa promovida contra una provincia por repetición de sumas pagadas en concepto de disposiciones impugnadas como inconstitucionales. Página 526.

Fuero federal.

Principios generales.

15. A los efectos del fuero federal los juicios sobre expropiación de bienes deben ser considerados causas civiles. Pág. 167.
16. La justicia federal es incompetente para intervenir en un juicio sobre consignación de documentos hallados en un vagón de los Ferrocarriles del Estado. Página 414.
17. Para que haya caso contencioso, en el sentido del art. 2 de la ley federal Nº 27, se requiere una controversia entre partes que respectivamente afirman y contradicen sus pretendidos derechos. Página 414.

Por la materia.

Constitución, leyes nacionales y tratados.

18. La justicia federal es competente para conocer en el juicio sobre cobro de impuestos locales seguido por una provincia contra el Banco de la Nación Argentina. Página 120.
19. La justicia federal es competente por razón de la materia para conocer en la demanda sobre repetición de lo pagado voluntariamente en concepto de un impuesto impugnado como inconstitucional. Página 314.
20. El contrabando realizado desde la República Argentina, descubierto en la República de Chile, destinado a defrudar la renta de este último país, es un delito que cae bajo la jurisdicción argentina en cuanto al autor residente en el territorio

de esta Nación, en la que debe juzgarse conforme a las leyes de la misma. Página 398.

Almirantazgo y jurisdicción marítima.

21. Corresponde a la justicia federal conocer en el juicio sobre cobro de salarios promovido por quien ha prestado servicios a bordo de una draga perteneciente al demandado, dotada de medios de propulsión propios y que navega entre puertos argentinos, a lo cual no obsta la circunstancia de que la embarcación no se utilice para el transporte de pasajeros o mercaderías. Página 525.

Por las personas.

Distinta vecindad.

22. Para que proceda el fuero federal por razón de distinta vecindad es necesario que todos los que intervengan como parte en el juicio sean argentinos. Página 330.

23. El art. 10 de la ley Nº 48 es aplicable a las sociedades en comandita. Página 330.

Fuero ordinario.

Leyes comunes.

En general.

24. Corresponde a la justicia local entender en el juicio sobre indemnización de un accidente de trabajo ocurrido en un lugar sometido a la jurisdicción nacional. Página 337.

Penales.

25. El art. 39 del Código de Procedimientos Criminales debe aplicarse con preferencia a lo que dispongan al respecto las leyes provinciales, pues ha sido sancionado por el Congreso como poder federal de la Nación, para dar solución a las situaciones que prevé. Página 525.

26. Procesada una misma persona ante la justicia del crimen de la Capital Federal y ante la de una provincia por distintos delitos cometidos en la jurisdicción de una y otra, corresponde que la primera juzgue con preferencia a la segunda que, en el caso, debe proceder a entregar al reo y a reservar el proceso iniciado en su jurisdicción para proseguirlo oportunamente. Página 525.

Instituciones e impuestos locales.

27. La justicia ordinaria ante la cual tramitó la ejecución seguida por el Fisco para cobrar un impuesto local, es la

competente para entender en el juicio ordinario de repetición iniciado por el contribuyente, aunque éste funde su demanda en la inconstitucionalidad del gravamen. Página 308.

28. Corresponde a los tribunales ordinarios conocer en los juicios sobre consignación de cuotas de una contribución municipal. Página 457.

29. La circunstancia de que la acción de repetición deducida simultáneamente con la de consignación para el caso de que ésta prospere, se funde en preceptos de orden nacional que determinarían la competencia federal, no puede hacerla nacer acerca de la consignación fundada en disposiciones de leyes comunes y locales, por lo cual corresponde resolver que el juicio debe tramitarse ante los tribunales ordinarios. Página 457.

30. Corresponde a la justicia ordinaria conocer en el juicio sobre repetición de impuestos locales pagados voluntariamente, si la demanda sólo se funda en la interpretación de la ley local respectiva y no contiene impugnación de orden constitucional. Página 462.

31. Corresponde a los tribunales ordinarios conocer en los juicios por cobro de afirmados, con prescindencia del domicilio del deudor. Página 463.

Fuero militar.

32. La decisión de un tribunal ordinario o federal en una causa por delito de carácter común, no importa una cuestión prejudicial a los efectos del orden militar, en cuanto la absolución o el sobreseimiento del procesado no impide que las autoridades competentes de este último carácter, investiguen y aprecien circunstancias que puedan afectar el decoro del mismo y la disciplina y moral del ejército. Página 344.

Fuero de atracción.

Sucesión.

33. El art. 3284 del Código Civil es de orden público y responde al propósito de facilitar la liquidación del patrimonio hereditario en beneficio de los acreedores y herederos de la sucesión. Página 270.

34. El art. 3284, inc. 4º, del Código Civil, se aplica tanto a las acciones personales emergentes de obligaciones contraídas en vida por el causante, como a las ajustadas por albaceas o administradores después de abierta la sucesión. Página 270.

2. La presentación ante un tribunal nacional de una escritura sobre reconocimiento de deuda y forma de pago de la misma, destinada a tener efecto ante aquél y extendido en una provincia, se halla regida por el art. 14 de la ley Nº 11.290 (T. O.). Página 496.

LIBERTAD CONDICIONAL.

El penado que hallándose en libertad condicional comete un nuevo delito debe cumplir la pena impuesta anteriormente, caso en el cual corresponde establecer una pena única. Página 289.

LICITACION.

1. Habiéndose establecido en el pliego de condiciones de la licitación, que el licitante perdería el depósito de garantía en caso de negativa injustificada a formalizar el contrato, y demostrado que el precio del producto que aquél habría necesitado adquirir para cumplir el contrato de provisión de mercaderías al gobierno nacional, había subido en un treinta por ciento a consecuencia de la fijación de precios mínimos efectuada por el Poder Ejecutivo con posterioridad a la oferta, ésta ha podido ser válidamente retirada por el licitador cuyo margen de ganancias había desaparecido por la elevación de los precios. Página 108.
2. El Gobierno de la Nación no tiene derecho para retener el depósito de garantía efectuado por el licitador a quien adjudicó un contrato anual de provisión de mercaderías que cumplió fielmente, ni las sumas que se adeudan como precio, para hacer efectivas sobre las mismas, la que se pretende adeuda por haber retirado su oferta en otra licitación realizada después de finalizado aquel contrato. Página 108.

LITIS CONTESTATIO.

1. En materia penal no existe cuasi-contrato de la *litis contestatio* y la potestad judicial no está limitada por los pedidos de la acusación y de la defensa, si bien la sentencia debe recaer sobre los hechos, materia del juicio. Página 297.
2. La sentencia debe ajustarse a las cuestiones que resultan de la *litis contestatio* y no de alegaciones posteriores. Pág. 353.
3. No procede considerar en la sentencia, las objeciones deducidas en el alegato con respecto a la protesta invocada en la demanda y no objetada en la contestación a la misma. Página 353.

M

Prescripción.

2. El art. 1º de la ley Nº 11.285 se refiere a todas las multas autorizadas por las leyes impositivas por lo que es improcedente hacer distingos entre las originadas por simples infracciones y las que han sido aplicadas por defraudaciones. Página 281.

3. No estableciéndose en la ley Nº 11.585 ni en las de Impuestos Internos, desde qué instante comienza el curso de la prescripción de las multas a que se refiere la primera, es de aplicación lo dispuesto en el art. 66 del Código penal. Página 389.

Condonación.

4. Los que hubiesen pretendido defraudar la renta del Estado no pueden acogerse a los beneficios de la ley número 12.312. Página 416.

MUNICIPALIDADES.

Facultades.

El otorgamiento de poderes de imposición local efectuado por el Congreso Nacional a favor de la Municipalidad de la Capital es válido y no importa una delegación de sus poderes, por lo que debe desestimarse el agravio que se hace consistir en la desproporción entre el gravamen y el servicio. Página 519.

O

OBLIGACIONES DE HACER.

Transcurrido el término fijado en la sentencia para escriturar "bajo pena de resolverse esta obligación en el pago de pérdidas e intereses" y solicitado por el actor el pago de los mencionados daños y perjuicios, acerca de cuya existencia y extensión no media pronunciamiento judicial, no procede aplicar el procedimiento de la ejecución de sentencia sino ordinarizar el juicio. Página 493.

P

PAGO.

Pago con protesta.

Principios generales.

1. El requisito de la protesta no es exigible en los casos de pago por error. Página 42.
2. El desconocimiento de la protesta obliga al tribunal a examinar la eficacia de la misma a los efectos de la causa en que se invoca. Página 64.
3. No habiéndose aseverado en la demanda que la protesta fué notificada, la falta de una clara negativa al respecto en la contestación no impide que en la sentencia se considere la defensa de falta de notificación opuesta en el alegato, por referirse a una condición esencial para la procedencia de la repetición de lo pagado por impuestos. Página 437.

Forma.

4. La objeción constitucional en que se funda la protesta del pago de los impuestos debe ser expresa en el sentido de que debe indicarse que el fundamento de la resistencia del contribuyente es el considerar inconstitucional el impuesto que paga. Página 64.
5. La reserva que se limita a expresar que se efectúa el pago del impuesto "bajo formal protesta por considerar que legalmente no estamos obligados a ello", es ineficaz para que pueda prosperar la demanda fundada en la inconstitucionalidad del gravamen. Página 64.
6. La reserva de que se paga el impuesto "bajo protesta de ser inconstitucional por la forma en que ha sido aplicado" es válida para fundar la acción de repetición. Página 353.
7. La protesta es un requisito indispensable para fundar la acción de repetición de impuestos y debe ser expresa y concreta, de tal manera que el Gobierno contra quien se formula pueda darse cuenta exacta de la acción que la parte se propone entablar y se halle habilitado para tomar las medidas de previsión del caso. Página 377.
8. La protesta que se limita a expresar que "considerando que el impuesto a que se refiere el art. 54, inc. 3º, de la ley Nº 4195, no corresponde abonarlo en virtud de los hechos y antecedentes que oportunamente expondrán" efectúan el pago bajo reserva de exigir la devolución, es ineficaz y no puede fundar la acción de repetición. Página 377.

9. Debe considerarse debidamente notificada la protesta hecha en escritura pública que no se hizo conocer a las autoridades provinciales, pero que se halla visada por la Receptoría de Rentas, o sea la repartición especialmente encargada del cobro de los impuestos. Página 437.

Prueba.

10. El certificado de un escribano referente a las constancias de los libros de comercio del actor y las declaraciones de dos testigos presentadas para suplir la falta del telegrama de protesta, de toda información del Correo al respecto y de toda constancia en los archivos de la provincia demandada donde, sin embargo, se hallan anotados los pagos, son insuficientes para probar la reserva invocada y negada expresamente a la contestación a la misma. Página 43.

Efectos.

11. En los casos en que la protesta menciona razones de invalidez del pago a que se refiere, la repetición no puede fundarse en otras distintas. Página 22.

Pago indebido.

12. Atento la forma confusa en que se efectuó la derogación del impuesto establecido en el art. 21 de la ley Nº 11.290, hasta el punto de haber suscitado dudas en la Administración, corresponde admitir que el actor incurrió en error de derecho al efectuar los pagos cuya devolución reclama. Página 42.
13. La opción del interesado por el recurso administrativo importa la renuncia del recurso judicial, por lo que la resolución del Ministro de Hacienda ante quien se recurrió reviste el carácter de cosa juzgada y no puede demandarse luego ante los tribunales de justicia la devolución de la multa pagada en virtud de aquella decisión. Página 45.
14. La devolución de lo pagado es un efecto necesario de la declaración de inconstitucionalidad del gravamen. Pág. 314.

PARTICIPACION CRIMINAL.

La circunstancia de que el acusado, en conocimiento de que el autor del crimen pensaba cometerlo esa noche, haya guardado silencio y nada haya hecho para impedirlo, no importa una participación moral en el delito ni en grado de complicidad, pues la cooperación que exige la ley sólo podría haber existido en ese caso, si el acusado hubiera adop-

tado aquella actitud con el propósito de reforzar la resolución del autor o de facilitar la realización de sus fines. Página 297.

PENAS.

1. La individualización de una pena perpetua sólo puede hacerse, en el sistema de las penas paralelas, por la relativa gravedad de cada una aplicando la más o la menos severa según la personalidad del autor. Páginas 43 y 297.
2. La ley tiene en cuenta la gravedad objetiva de los delitos para fijar las penas, cuya individualización debe ser hecha por los jueces al aplicarla. Páginas 43 y 297.
3. Tratándose de un homicidio calificado cometido con alevosía y para consumar otro delito por delincuentes primarios, que aparecen como hombres de trabajo que han llegado al delito a una edad madura, corresponde aplicarles la pena de prisión perpetua. Página 43.
4. El penado que hallándose en libertad condicional comete un nuevo delito debe cumplir la pena impuesta anteriormente, caso en el cual corresponde establecer una pena única. Página 289.
5. No procede la imposición de la pena accesoria establecida en el art. 52 —último apartado— del Código Penal, si los delitos por los que en definitiva es condenado el reo no alcanzan al número previsto en aquél. Página 289.
6. Corresponde aplicar la pena de prisión perpetua al autor de un homicidio calificado —cometido mientras la víctima dormía, con el fin de apropiarse de sus bienes— que no tiene antecedentes judiciales y ha sido hasta el día del delito un hombre de trabajo que ha merecido buen concepto. Página 297.
7. La accesoria de reclusión por tiempo indeterminado establecida en el art. 52 del Código Penal no reviste el carácter de pena; es una medida de seguridad que se aplica a los delincuentes habituales o considerados incorregibles en razón del número de condenas y de la clase de las penas impuestas. Página 514.

PENSIONES.

Militar.

1. La circunstancia de que en los archivos de la Administración no figuren los servicios invocados por quien pretende obtener la pensión establecida en la ley Nº 11.295, no reviste

el carácter de una prueba negativa que pueda enervar el derecho del solicitante, quien puede suplir las deficiencias aludidas por otros medios de prueba. Página 42.

Policía y bomberos.

2. El agente de policía inutilizado para seguir desempeñando sus funciones a consecuencia de un accidente sufrido al descender de un vehículo para tomar servicio en la comisaría respectiva, tiene derecho al beneficio establecido en la ley 4235. Página 511.

PERENCION DE INSTANCIA.

Habiendo transcurrido con exceso el término fijado en el art. 1º, inc. *a*) de la ley Nº 4550, desde la fecha de la notificación de la providencia de "autos para definitiva previa reposición del papel", procede declarar derimida la instancia. Página 432.

PODER LEGISLATIVO.

1. Por latos que sean los poderes inherentes al régimen político y administrativo de las provincias previsto en los arts. 104 y 105 de la Const. Nacional, no llegan a autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso de la Nación. Página 531.
2. El art. 108 de la Const. Nacional no autoriza a dudar de que todas las leyes que estatuyen sobre relaciones privadas de los habitantes de la Nación, siendo dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye al Congreso. Página 531.

PRESCRIPCION.

Comienzo y vencimiento del término.

1. A los efectos del comienzo del término de la prescripción basta que la deuda sea exigible, en el sentido de reclamable o demandable, siendo improcedente supeditarlo a la liquidación de los créditos. Página 36.
2. La prescripción de las acciones personales comienza a correr desde que la obligación sea exigible para el acreedor, es decir desde el día en que éste puede ejercer la acción correspondiente pidiendo el pago de la deuda o el cumplimiento de la obligación. Página 36.

Suspensión.

3. El curso de la prescripción contra los insanos se suspende a partir de la fecha en que comenzó el estado de la misma. Página 525.

Procedimiento.

4. Opuesta la excepción de prescripción de la acción penal, ella debe ser resuelta previamente. Página 396.
5. La defensa de prescripción debe ser considerada y resuelta en primer término al dictar sentencia. Página 477.

Prescripción de acciones en particular.

Civil.

Acciones prescriptibles.

6. No habiéndose desprendido del dominio el dueño del inmueble cuya posesión provisional obtuvo la provincia en un juicio de expropiación del cual desistió más tarde sin restituir aquélla, no procede aplicar la prescripción decenal sino la treintañal a la demanda tendiente a obtener la expropiación del inmueble y la consiguiente indemnización. Página 477.

Comercial.

7. Prescribe a los dos años la acción tendiente a exigir a una provincia el pago de mercaderías fiadas sin documento escrito. Página 36.

Leyes especiales.

8. El art. 1º de la ley Nº 11.285 se refiere a todas las multas autorizadas por las leyes impositivas por lo que es improcedente hacer distingos entre las originadas por simples infracciones y las que han sido aplicadas por defraudaciones. Página 281.
9. El art. 1º de la ley Nº 11.285 se refiere a todas las multas autorizadas por las leyes impositivas, por lo que es improcedente hacer distingos entre las originadas por simples infracciones y las que han sido aplicadas por defraudaciones. Página 365.
10. No estableciéndose en la ley Nº 11.585 ni en las de Impuestos Internos, desde qué instante comienza el curso de la prescripción de las multas a que se refiere la primera, es de aplicación lo dispuesto en el art. 66 del Código penal. Página 389.

11. El art. 9, inc. 6º de la ley Nº 10.650, se refiere solamente a las sumas pagadas de más, por error. No corresponde la indemnización proveniente del retardo en la ejecución del transporte. Página 541.

Penal.

12. La prescripción de las acciones penales que nacen con motivo de los delitos, corre y se interrumpe independientemente para cada uno de ellos y de los procesados. Página 289.
13. La prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el tribunal. Página 289.
14. La prescripción de la acción por los delitos de hurto simple y de resistencia a la autoridad se opera a los dos años. Página 289.
15. La acción por el delito previsto en el art. 94 del Código penal, prescribe al año. Página 396.

PROTOCOLIZACION.

1. La protocolización de una escritura traslativa del dominio de un inmueble y su inscripción en el registro de la propiedad son actos independientes, por lo que el pedido de la segunda no implica aceptar la primera, de la cual puede prescindirse. Página 97.
2. La exigencia de la protocolización de una escritura traslativa del dominio otorgado en una provincia distinta de aquella en que está situado el inmueble, para ser inscripta en el registro de la propiedad, es contraria al art. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley federal Nº 44. Página 97.

PROVINCIAS.

Representación.

1. Habiendo obrado el Gobierno de la Provincia en el ejercicio de sus legítimas atribuciones al encomendar al actor la realización de los trabajos que éste ejecutó, y no estando ellos comprendidos en la pericia que el mismo actor presentó en un juicio en que la Provincia fué parte, ésta se halla obligada a pagar aquellos servicios. Página 137.
2. El decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy dictado el 13 de abril de 1927 en acuerdo de ministros durante el receso de la Legislatura, por el cual se encomendó a un perito el estudio en el terreno de la línea que delimita

el Departamento de Santa Bárbara con la Provincia de Salta y aconseje al gobierno lo que corresponda, es válido de acuerdo a la constitución y a las leyes de la Provincia. Página 137.

Autonomía.

3. Los tribunales nacionales carecen de jurisdicción para juzgar la interpretación de las leyes impositivas de las provincias, salvo el caso de que se invocase la violación de un precepto constitucional o de una ley del Congreso. Pág. 22.
4. Los actos de procedimiento realizados por los tribunales locales en cumplimiento de leyes también locales, no pueden ser revisados por la Corte Suprema y sus pronunciamientos deben ser considerados válidos. Página 53.
5. La Corte Suprema carece de jurisdicción para revisar la apreciación de un gobierno de provincia acerca del carácter de gravedad y urgencia de una obra o de lo imprevisto de las circunstancias que, según las leyes locales, lo autorizan para adoptar determinadas decisiones durante el receso de la Legislatura. Página 137.
6. La Corte Suprema carece de jurisdicción para rever la interpretación de las leyes locales hecha por los tribunales provinciales. Página 266.

Poderes.

Delegados.

7. El artículo 108 de la Constitución Nacional no autoriza a dudar de que todas las leyes que estatuyen sobre relaciones privadas de los habitantes de la Nación, siendo dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye al Congreso. Página 531.

No delegados.

8. El Gobierno Federal no puede impedir o estorbar a las provincias el ejercicio de aquellos poderes que no han delegado o se han reservado. Página 170.

Facultades impositivas.

9. Las restricciones a las facultades impositivas de las provincias contenidas en los artículos 9, 10, 11, 12 y 67 inciso 12 de la Constitución Nacional, no subsisten una vez terminada la circulación territorial de los productos y cuando el

comercio interestadual respecto de los mismos ha cesado, salvo que se tratara de contribuciones diferenciales fundadas en el origen de las cosas gravadas. Página 22.

Legislación procesal.

10. Por latos que sean los poderes inherentes al régimen político y administrativo de las provincias previsto en los artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, no llegan a autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso de la Nación. Página 531.

PRUEBA.

Ofrecimiento y producción.

1. Es procedente la oposición de una de las partes a que se tenga como prueba la que la otra producirá en un juicio en que no interviene la primera. Página 374.
2. No resultando que la demora en el diligenciamiento de la prueba sea exclusivamente atribuíble a la parte que la ofreció, sino que aquélla se debió principalmente a diversos trámites e incidentes, corresponde rechazar la acusación de negligencia formulada por la contraria. Página 374.

Confesión.

3. Los hechos contenidos en las posiciones se consideran aceptados por quien las difiere y constituyen prueba en su contra. Página 36.

Instrumentos.

4. La circunstancia de que en los archivos de la Administración no figuren los servicios invocados por quien pretende obtener la pensión establecida en la ley Nº 11.295, no reviste el carácter de una prueba negativa que pueda enervar el derecho del solicitante, quien puede suplir las deficiencias aludidas por otros medios de prueba. Página 42.

R

RECURSO DE NULIDAD.

En materia penal el juez tiene libertad para hacer la calificación legal de los hechos materia de la causa y aplicar la pena correspondiente; ello no da lugar al recurso de nulidad fundado en la diversa calificación efectuada por la

9. Terminado un juicio por sentencia definitiva, los sucesivos pronunciamientos a que puede dar lugar el cumplimiento de la misma, no son de ordinario susceptibles de recurso extraordinario. Página 432.

10. A los efectos del recurso extraordinario, debe ser considerada definitiva la sentencia denegatoria del fuero federal dictada por el Juez de Sección, en una causa sobre consignación de una suma inferior a quinientos pesos y repetición de la misma, aun cuando aquella cantidad sea parte de una deuda mayor a pagarse en varias cuotas. Pág. 457.

11. No es definitiva y por ello no es susceptible de recurso extraordinario la sentencia que declara la competencia de un juez de la capital federal, sin poner fin al pleito ni impedir su prosecución ni pronunciarse acerca del derecho de las partes. Página 518.

12. La resolución que manda devolver al juez exhortante las actuaciones relativas a su rogativa para que en presencia de la situación planteada ratifique o rectifique su pedido de lanzamiento, no es violatoria de los artículos 7, 67, inciso 11, y 105 de la Constitución Nacional ni de las leyes nacionales Nros. 44, 48 y 5133, ni tiene el carácter de sentencia definitiva para autorizar la procedencia del recurso extraordinario. Página 520.

13. Procede el recurso extraordinario contra la resolución que, si bien no es la sentencia definitiva, tiene carácter de irreparable porque no habría otra oportunidad para volver sobre lo resuelto. Página 531.

Cuestión Federal.

Concepto.

14. No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que no deniega el fuero federal sino que por fundamentos de derecho procesal o de prueba, decide que el conocimiento de la causa no corresponde al juez federal ante quien ha sido iniciada por el recurrente sino a otro de la misma clase de otra provincia. Página 35.

15. No existiendo denegación de un derecho o de una garantía federal, es improcedente el recurso extraordinario contra la sentencia que declara la competencia de la justicia federal para intervenir en la causa. Página 421.

16. No procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva del superior tribunal local que declara su incompetencia por considerar que corresponde a la Corte Suprema de la Nación conocer originariamente en la causa. Página 522.

Casos.

Constitución Nacional.

17. Procede el recurso extraordinario contra la decisión del Superior Tribunal de Justicia de una provincia que, al resolver definitivamente sobre un pedido de inscripción en el registro de propiedad de un título otorgado en otra provincia, desconoce el privilegio federal invocado. Pág. 97.
18. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que admite la validez de un decreto del Poder Ejecutivo impugnado como violatorio del Código de Comercio y de la Constitución Nacional. Página 150.
19. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado en un precepto de la Constitución Nacional. Página 421.
20. Procede el recurso extraordinario fundado en que la sentencia desconoce el derecho adquirido por el recurrente en virtud de una resolución anterior del Poder Ejecutivo provincial que, al no hacer lugar a una denuncia anterior, daba por satisfecho el impuesto que posteriormente se le ha obligado a pagar con multa. Página 497.
21. Procede el recurso extraordinario fundado en que la ordenanza municipal impugnada es incompatible con los artículos 4 y 67, incisos 1º y 2º de la Constitución Nacional. Página 519.
22. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declara la validez de una ley local impugnada como contraria a la Constitución Nacional. Página 531.

Leyes del Congreso.

23. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal invocado por el recurrente. Página 120.
24. Es susceptible de recurso extraordinario la sentencia contraria al derecho que el apelante funda en una ley especial del Congreso aprobatoria de una convención internacional. Página 258.

25. El recurso extraordinario es procedente cuando se trata de resolver si el caso de autos se halla previsto y penado en determinado precepto de la ley de marcas de fábrica. Página 332.

26. Es procedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia apelada es favorable a la validez de una ley procesal local impugnada por el apelante como contraria a determinados preceptos del Código de Comercio. Pág. 340.

27. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en la ley N° 12.578. Página 362.

28. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en la ley N° 11.585. Página 389.

29. Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal. Página 457.

30. Es susceptible de recurso extraordinario la sentencia definitiva contraria al derecho fundado por el recurrente en las disposiciones de leyes nacionales, como los artículos 9, inciso 6° de la ley N° 10.650 y 46 de la ley N° 28[illegible]. Pág. 541.

Oportunidad de plantearla.

31. Para que el recurso extraordinario sea procedente es necesario que la cuestión federal haya sido planteada por el apelante antes de la resolución definitiva de la causa, de manera que el tribunal de última instancia haya podido resolverla. Página 505.

Relación directa.

32. No habiendo violación de la defensa en juicio cuando la falta de intervención del interesado se debe a un acto u omisión discrecional del mismo, no procede el recurso extraordinario fundado en aquella circunstancia. Página 80.

Materia ajena.

Leyes comunes.

Civiles.

33. La sentencia por la cual se dispone que declarada la insolvencia de la compañía aseguradora, el obrero puede cobrar a la Caja de Garantía la indemnización que le corresponde por accidente del trabajo sufrido sin ejecutar previamente a su patrón, no es susceptible del recurso extradinario fundado en que ella es violatoria de la ley N° 9688, y del artículo 67 de la Constitución Nacional, pues el caso

ha sido resuelto por interpretación y aplicación de preceptos de la ley N° 9688 incorporados al derecho común. Página 293.

34. Las cuestiones referentes a la prescripción establecida por las leyes comunes son ajenas al recurso extraordinario. Página 465.

Comerciales.

35. No basta para fundar el recurso extraordinario la invocación del artículo 16 de la Constitución Nacional cuya aplicación, dentro de la tesis de los recurrentes, se hace depender de la circunstancia resuelta en forma negativa por el fallo apelado, de que todos los actores están dentro de una misma categoría legal, cuestión que envuelve la de dilucidar el alcance del concepto de obreros de comercio y establecer si lo son todos los actores. Página 491.

Constituciones y leyes locales.

Impositivas.

36. La dilucidación de si los gravámenes en litigio son tasas o impuestos, así como el alcance de las facultades de la Municipalidad de la Capital para el establecimiento de los segundos, son cuestiones cuya resolución depende de la apreciación de los hechos analizados por el fallo y de la interpretación de la ordenanza impositiva y de las leyes orgánicas de la Capital, que esta Corte no puede revisar en la instancia extraordinaria, mientras no se alegue, en cuanto a la segunda, que está en conflicto con la Constitución y leyes nacionales. Página 519.

Procesales.

37. Es improcedente el recurso extraordinario contra las resoluciones de los tribunales locales, que se limitan a decidir respecto de su propia jurisdicción, con arreglo a las leyes procesales. Página 41.

Cuestiones de hecho y prueba.

38. Las conclusiones de hecho establecidas en una sentencia con respecto al domicilio o nacionalidad de los litigantes son ajenas al recurso extraordinario. Página 35.

39. No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que deniega el fuero federal fundada en que no está probada la distinta vecindad o nacionalidad de las partes. Página 35.

40. Es extraña al recurso extraordinario la cuestión referente al valor probatorio de un documento por falta de legalización. Página 130.

41. La sentencia que dicta la Corte Suprema en los casos llegados a su conocimiento por la vía del recurso extraordinario debe limitarse a las cuestiones de naturaleza federal planteadas en la causa, entre las que no figura la apreciación de la prueba referente a los hechos motivo del litigio. Página 281.

42. El esclarecimiento de si en determinadas circunstancias ha existido o no intención de defraudar es materia ajena al recurso extraordinario. Página 281.

43. Las conclusiones de la sentencia apelada con respecto al error del acusado acerca de la fecha de su nacimiento, proveniente de una anotación equivocada en la libreta de matrimonio de sus padres, no pueden ser revisadas por la Corte Suprema en función del recurso extraordinario. Página 286.

44. Habiéndose resuelto por razones de hecho y prueba que la compañía recurrente ha destinado al consumo local carnes y productos sometidos al impuesto de abasto, sin haber pagado este gravamen cuya legitimidad no se ha desconocido, es improcedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia vulnera el derecho adquirido y garantizado por el artículo 17 de la Constitución Nacional, de no pagar impuesto por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local. Página 497.

45. Habiéndose resuelto por razones de hecho y prueba que la compañía recurrente, ha destinado al consumo local carnes y productos sometidos al impuesto de abasto sin haber pagado este gravamen, cuya legitimidad no se ha desconocido, es improcedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia vulnera el derecho adquirido y garantizado por el artículo 17 de la Constitución Nacional, de no pagar impuesto por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local. Página 505.

Pronunciamiento inoficioso.

46. No procede el recurso extraordinario interpuesto por quien implícitamente renunció a impugnar la constitucionalidad del decreto de octubre 10 de 1931 sobre control de cambios,

contra la sentencia que admite la validez de aquél y se funda, además, en la fuerza obligatoria del contrato voluntariamente celebrado por las partes. Página 523.

Casos varios.

47. La cuestión relativa a la falta de protesta por el pago de un impuesto, es materia ajena al recurso extraordinario. Página 421.

Resolución.

48. Habiéndose planteado como único punto a debatirse en la cuestión de competencia, el referente a la procedencia del fuero federal por razón de distinta vecindad, a él debe limitarse el pronunciamiento de la Corte Suprema en el recurso extraordinario. Página 330.

49. La Corte Suprema debe limitar su pronunciamiento a las cuestiones comprendidas en el recurso extraordinario. Página 337.

50. La Corte Suprema debe limitar su pronunciamiento a las cuestiones comprendidas en el recurso extraordinario interpuesto para ante ella. Página 491.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION.

Principios generales.

1. El Ministerio Fiscal no puede, mediante un desistimiento, detener el curso de la acción que ha intentado ni del recurso que ha deducido, limitando la potestad jurisdiccional de un tribunal de alzada una vez que la causa ha llegado a su conocimiento por recurso regularmente entablado y concedido. Página 297.

Casos.

Causas criminales.

2. No excediendo del límite fijado por el artículo 3º, inciso 5º, de la ley Nº 4055 las penas principales impuestas a los procesados, debe declararse improcedente el recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema aun cuando las penas accesorias fijadas por el tribunal en atención al número y calidad de las condenas anteriores, sobrepasen aquel límite. Página 360.

3. No excediendo del límite fijado por el artículo 3º, inciso 5º de la ley Nº 4055 la pena principal impuesta al procesa-

do, debe declararse improcedente el recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema aun cuando la accesoria fijada por el tribunal sobrepase aquel límite. Página 514.

REIVINDICACION.

1. De las referencias generales a bienes raíces de propiedad municipal contenidas expresa o implícitamente en la Constitución y leyes de la provincia, anteriores a la cesión a la Nación de los municipios de Flores y Belgrano; de la ley provincial de ejidos de 3 de noviembre de 1870, y de la ley orgánica municipal de la provincia de 16 de marzo de 1886, se infiere que los terrenos que constituían los ejidos de los municipios de Flores y Belgrano, al igual que los de los demás municipios de la provincia de Buenos Aires, dejaron de ser bienes provinciales para convertirse en municipales. En tales condiciones, los inmuebles que formaban parte de los expresados municipios de Flores y Belgrano, quedaron comprendidos en la cesión que se hizo a la Nación en virtud de la ley nacional Nº 2089, de 29 de septiembre de 1887 y ley provincial de 28 del mismo mes y año.
   Por lo tanto, es improcedente una demanda de reivindicación de varios lotes de terrenos ubicados en el paraje conocido con el nombre de "Bañados de Flores", fundada en que esos inmuebles no estuvieron comprendidos en la cesión para ensanche de la capital, de parte del municipio de San José de Flores, en razón de que ellos nunca salieron del dominio provincial para convertirse en bienes municipales. Página 445.
2. Siendo en su totalidad terreno de ejido el cedido por la Provincia de Buenos Aires a la Nación como municipio de San José de Flores, aquélla no puede reclamar la propiedad de los sobrantes de las ventas hechas por el Gobierno de la Provincia antes de la fecha de la ley de ejidos o por la Municipalidad de Flores después de dictarse dicha ley. Página 445.

REGISTRO DE LA PROPIEDAD.

La protocolización de una escritura traslativa del dominio de un inmueble y su inscripción en el registro de la propiedad son actos independientes, por lo que el pedido de la segunda no implica aceptar la primera, de la cual puede prescindirse. Página 97.

6. La sentencia debe ajustarse a las cuestiones que resultan de la *litis contestatio* y no de alegaciones posteriores. Pág. 353.
7. No procede considerar en la sentencia, las objeciones deducidas en el alegato con respecto a la protesta invocada en la demanda y no objetada en la contestación a la misma. Página 353.
8. No habiéndose aseverado en la demanda que la protesta fué notificada, la falta de una clara negativa al respecto en la contestación no impide que en la sentencia se considere la defensa de falta de notificación opuesta en el alegato, por referirse a una condición esencial para la procedencia de la repetición de lo pagado por impuestos. Página 437.

Ejecución.

9. En materia de daños y perjuicios, el procedimiento de ejecución de sentencia supone un fallo previo a su iniciación, que no sea meramente declaratorio sino que contenga por lo menos las directivas necesarias para su cumplimiento. Página 493.
10. Transcurrido el término fijado en la sentencia para escriturar "bajo pena de resolverse esta obligación en el pago de pérdidas e intereses" y solicitado por el actor el pago de los mencionados daños y perjuicios, acerca de cuya existencia y extensión no media pronunciamiento judicial, no procede aplicar el procedimiento de la ejecución de sentencia sino ordinarizar el juicio. Página 493.

SERVICIO MILITAR.

1. No está comprendido en la excepción prevista en el artículo 63, inciso *c*) de la ley Nº 4707, el hermano que atiende con su trabajo personal a la subsistencia de su hermana menor cuyo padre ha fallecido y ha sido abandonada por su madre. Página 108.
2. No procede exceptuar del servicio militar a quien, si bien es religioso profeso, no se halla en alguna de las situaciones previstas en el artículo 63, inciso *g*) de la ley Nº 4707, según lo reconoce el informe del obispado respectivo. Página 119.
3. El artículo 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, debe ser interpretado en sentido amplio. Página 130.
4. Los términos "situación militar" del artículo 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina

y el Reino de Italia, no autorizan a distinguir entre el enrolamiento y la prestación efectiva del servicio de las armas, pues comprenden a los dos casos. Página 130.

5. El argentino hijo de italianos que encontrándose en Italia cumplió las leyes de este país relativas al servicio militar y se enroló después de haber cumplido los dieciocho años no es infractor al artículo 2º de la ley Nº 11.386.

T

TRANSPORTE.

1. El Poder Ejecutivo de la Nación se halla facultado para alargar el plazo establecido en el artículo 187 del Código de Comercio. Página 150.
2. El transporte de una carga perecedera que no está destinada al consumo diario de una población puede efectuarse con tarifa ordinaria por convenio de partes. Página 541.
3. El artículo 46 de la ley Nº 2873 se refiere a frutos o provisiones destinados al consumo diario de las poblaciones que el ferrocarril comunique, y a sus efectos es indiferente que se trate o no de una carga perecedera, no pudiendo deducirse aquella calificación de esta última circunstancia. Página 541.
4. Para que una mercadería deba ser transportada con la preferencia que establece el artículo 46 de la ley Nº 2873, se requiere que el cargador declare, al hacer entrega de la carga, que va destinada al consumo diario de una población. Página 541.

INDICE POR ARTICULOS

Constitución Nacional

Código de Comercio

Código Penal

Código de Justicia Militar

Código de Procedimientos Civiles

Código de Procedimientos en lo Criminal

Ley Nº 19, sobre Capital de la República (ley de compromiso)

Ley Nº 27, sobre organización de los tribunales federales

Ley Nº 3870

Ley Nº 3952, sobre demandas contra la Nación

Ley Nº 3975, de Marcas de fábrica, de Comercio y de Agricultura

Ley Nº 4055, sobre reforma de la justicia federal

Ley Nº 4235, de amparo, Pensiones a Agentes de Policía, etc.

Ley Nº 4269

Ley Nº 4295

Ley Nº 4349, sobre Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles

Ley Nº 4363, de vinos

Ley Nº 4507, de modificaciones a la Carta Orgánica del Banco de la Nación

Texto Ordenado de la Ley de Impuesto a los Réditos

Texto Ordenado de la Ley sobre Dirección General de Impuestos a los Réditos y Transacciones

Texto Ordenado de la Ley de Presupuesto de gastos y cálculo de recursos para el año 1937 (Ley Nº 12.345)

Reglamentación General de Impuestos Internos

Reglamentación de la ley de accidentes de trabajo

Reglamentación del impuesto a las sedas

Reglamento General de Ferrocarriles

Decreto reglamentario de la ley Nº 9675

Decreto reglamentario de la ley Nº 11.923

Decreto de marzo 31 de 1908

Decreto de abril 3 de 1922

Decreto de mayo 21 de 1924

Decreto de mayo 15 de 1925

Decreto de abril 20 de 1928

Decreto de julio 29 de 1931, modificatorio del artículo 222 del Reglamento General de Ferrocarriles

Decreto de octubre 10 de 1931, sobre control de cambios

Decreto de diciembre 31 de 1931

Decreto de junio 22 de 1932, modificatorio del artículo 222 del Reglamento General de Ferrocarriles

Provincia de Santa Fe
Código de Procedimientos Civiles

Ley de sellos

Ley Nº 1065, de tierras

Ley Nº 1183

Ley Nº 1227

Ley Nº 1898

Ley Nº 2319

Ley Nº 2367

Ley Nº 2582

ESTE LIBRO SE TERMI-
NO DE IMPRIMIR EL
DIA 16 DE JULIO DE
MIL NOVECIENTOS
CUARENTA, EN LA
IMPRENTA LOPEZ
CALLE PERU 666,
BUENOS AIRES

REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN DIRIGIDA
POR LOS
DRES. RAMÓN T. MÉNDEZ, ESTEBAN IMAZ Y RICARDO E. REY
Secretarios y Prosecretario del Tribunal

VOLUMEN 186 - ENTREGA CUARTA

IMPRENTA LOPEZ
PERÚ 666 — BUENOS AIRES
1940

Columbia University
in the City of New York



Law Library

REPÚBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DRES. RAMÓN T. MÉNDEZ, ESTEBAN IMAZ Y RICARDO E. REY

Secretarios y Prosecretario del Tribunal

VOLUMEN 186 - ENTREGA PRIMERA

IMPRENTA LOPEZ

PERÚ 666 — BUENOS AIRES

1940

ADVERTENCIA

En el tomo 185 se ha deslizado un error material. En el sumario de la página 321 debe leerse "deberá ser reemplazado por el electoral" en lugar de "deberá ser reemplazado por el de actuación". En la página 323, línea 14 y 15, debe leerse: "el secretario de actuación debe ser reemplazado por el electoral", en lugar de "el secretario electoral debe ser reemplazado por el de actuación".

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

ADVERTENCIA

Con el fin de suplir algunas omisiones de volúmenes anteriores, hemos publicado en los tomos 177 y siguientes en forma de nota, algunos fallos de la Corte Suprema y dictámenes del Procurador General de la misma que consideramos interesantes, tanto más cuanto que el Tribunal se ha referido expresamente a los mismos en fallos ulteriores. Para facilitar la búsqueda damos a continuación la nómina respectiva:

1.—*Dominga Lasagno de Trucco*, sucesión, tomo 177, pág. 35, nota 1.
2.—*Julio E. Quinteros* v. *Caja de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios*, tomo 177, pág. 121, nota 1.
3.—*César Mustazzi* y *Regino Cabrera*, tomo 178, pág. 32, nota 1.
4.—*Gallardo* v. *F. C. del Sud*, tomo 179, pág. 359, nota 1.
5.—*Terán y Cía.* v. *Aduana*, tomo 180, pág. 104, nota 1.
6.—*Lidia Arrupé* v. *Nación Argentina*, tomo 180, pág. 114, nota 1.
7.—*Brandio Barrientos Bejarano y Nerida B. P. de Barrientos Bejarano*, tomo 181, pág. 33, nota 1.
8.—*Municipalidad de la Capital Federal* v. *José Otero*, tomo 181, pág. 341, nota 1.
9.—*Carmen F. de Mones Cazón y otros* v. *Provincia de Buenos Aires*, tomo 183, pág. 143, nota 1.
10.—*S. A. Bodegas Tomba* v. *Provincia de Mendoza*, tomo 184, pág. 50, nota 2.
11.—*F. C. Oeste* v. *Provincia de Buenos Aires*, tomo 184, pág. 236, nota 1.
12.—*Raimundo I. Espíndola*, tomo 184, pág. 685, nota 1.
13.—*Antonio Martínez* v. *Impuestos Internos*, tomo 186, pág. 19., nota 1.



ACUERDOS DE LA CORTE SUPREMA

MANEJO DE FONDOS DESTINADOS AL SERVICIO ADMINISTRATIVO.

En Buenos Aires, a diez de julio de mil novecientos treinta y nueve, reunidos en su Sala de Acuerdos el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Roberto Repetto y los señores Ministros doctores don Antonio Sagarna, don Luis Linares, don Benito A. Nazar Anchorena y don Francisco Ramos Mejía, dijeron: Que con motivo de haberse exigido al Secretario Electoral del Juzgado Federal de Salta prestase fianza para el manejo de los fondos que le remite la Contaduría General a objeto de pagar los sueldos y gastos del mismo con arreglo al art. 92 de la ley de Contabilidad y al Acuerdo de Ministros de enero 30 de 1934, dicho funcionario manifiesta que no se considera obligado a desempeñar el cargo de Habilitado por ser ajeno a sus deberes y para el cual carece de nombramiento especial y en tal situación y a fin de encontrar solución a la dificultad planteada, el Ministerio de Justicia e Instrucción remite a esta Corte por pedido del Ministerio de Hacienda el expediente Nº 1021 año 1939.

Que atento el justo anhelo del P. E. de dar cumplimiento al precepto legal de garantizar la correcta inversión de la renta pública y la sugestión del señor Procurador General en su dictamen de 30 de junio del año en curso, se resuelve:

1º). Que las Cámaras Federales y Jueces de Sección son los que deben recibir y aplicar, bajo su exclusiva responsabilidad las sumas giradas para la atención del servicio administrativo de los mismos, siempre que por ley no figure creado un cargo destinado a ese fin.

2º). Que dichos tribunales pueden designar los funcionarios o empleados de su dependencia que en carácter de auxiliares intervengan en la distribución de esas sumas.

3º). Que en ausencia de una ley que lo decida, esta Corte no puede sin exceder sus facultades de Superintendencia imponer fianza de Habilitados a dichos empleados auxiliares.

Con lo que terminó el acto, ordenando se comunicase y registrase en el libro correspondiente, debiendo devolverse el expediente de referencia al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública con testimonio del presente acuerdo, por ante mí de que doy fe.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA — Ante mí: *Ramón T. Méndez.*

DESIGNACION DE CONJUECES DE LA CORTE SUPREMA Y DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACION DE LA CAPITAL PARA EL AÑO 1940.

En Buenos Aires, a veinte días del mes de diciembre de mil novecientos treinta y nueve, reunidos en la Sala de Acuerdos el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Roberto Repetto, y los señores Ministros, doctores don Antonio Sagarna, don Luis Linares, don Benito A. Nazar Anchorena y don Francisco Ramos Mejía, con el objeto de formar para el año mil novecientos cuarenta la lista de *Conjueces para esta Corte Suprema;* a que se refiere el artículo veintitrés de la ley de procedimientos, y el inciso tercero, artículo primero de la ley número cuatro mil ciento sesenta y dos, la cual e sextensiva a la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital, atento lo dispuesto en el inciso tercero, artículo segundo de la citada ley cuatro mil ciento sesenta y dos, se practicó la respectiva insaculación, resultando designados los doctores: Osvaldo Rocha, Alejandro Rayces, Santiago Baqué, Lorenzo Barros, Mario Bravo, Vicente C. Gallo, Juan A. Bourdié, Alejandro Unsain, Horacio Beccar Varela,

Ricardo C. Aldao, Juan José Díaz Arana, Honorio Pueyrredón, Félix Martín y Herrera, Rodolfo Rivarola, Enrique García Mérou, Marcelino Escalada, Epifanio Mora y Olmedo, Rómulo S. Naón, Carlos Saavedra Lamas, Agustín Ghigliani, Leopoldo Melo, Marcelo T. de Alvear, Julio N. Rojas, Tomás R. Cullen y Mariano J. Paunero. Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA — Ante mí: *Ramón T. Méndez.*

DESIGNACION DE CONJUECES DE LAS CAMARAS FEDERALES PARA EL AÑO 1940.

En Buenos Aires, a veinte días del mes de diciembre de mil novecientos treinta y nueve, reunidos en la Sala de Acuerdos, el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Roberto Repetto, y los señores Ministros, doctores don Antonio Sagarna, don Luis Linares, don Benito A. Nazar Anchorena y don Francisco Ramos Mejía, con el objeto de formar para el año mil novecientos cuarenta, la lista de Conjueces para las Cámaras Federales de Apelación de La Plata, Bahía Blanca, Paraná, Córdoba, Rosario, Mendoza y Tucumán a que se refiere el inciso cuarto, artículo segundo de la ley número cuatro mil ciento sesenta y dos, se practicó la respectiva insaculación, resultando designados:

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE LA PLATA:

Doctores Juan Carlos Rébora, Dalmiro E. Alsina, Julio P. Aramburú, Julio C. Diehl, Enrique V. Galli, David Lascano, Julio Ballina Benítez, Luis G. Quijano, Horacio J. Lascano, Ismael Erriest.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE BAHÍA BLANCA:

Doctores Francisco Cervini, L. Raúl Echegoyen, Fermín Iturrioz, Raúl E. Bagur, Rodolfo J. Dillón, Martín J. Esandi, Angel C. Argañaraz, Raúl Sempé, Luis M. Medús, Bartolomé F. Vanoli.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE PARANÁ:

Doctores Humberto Pietranera, Abraham Bartoloni Ferro, Ramón C. Ferreira, Amadeo Pons, Filemón Díaz de Vivar, César Blas Pérez Colman, Angel Gómez del Río, Miguel M. Suárez, Dalmiro J. Basaldúa y Emilio Z. Castelltort.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE CÓRDOBA:

Doctores Julio B. Echegaray, Félix Sarría, Luis Eduardo Molina, Pedro J. Frías, Carlos E. Deheza, Miguel Redoni, Pablo Mariconde, Rafael M. Berrotarán, Carlos A. Tagle y Carlos R. Melo.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE ROSARIO:

Doctores Mario Alberto Antelo, Rafael Bielsa, Juan José Colombo Berra, Nicanor de Elía, Juan Luis Ferrarotti, Ricardo Foster, Faustino Infante, Fermín Lejarza, Quintín Munuce, Angel Ortiz Grognet.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE MENDOZA:

Doctores Alfredo Amaya, Alberto D. Cano, Edmundo Correas, Alberto A. Day, Roberto Estrella, Arturo Funes, Alejandro Mathus Hoyos, Carlos J. Ponce, Salvador Luis Reta y Luis F. Silvetti.

PARA LA CÁMARA FEDERAL DE TUCUMÁN:

Doctores Adolfo E. Colombres, Miguel P. Díaz, Sixto Terán, Eduardo Frías Silva, León Rougés, Mi-

guel A. Aráoz, Juan Terán (h.), José Ignacio Aráoz (h.), Rodolfo Sosa y Roberto M. Berhe. Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía — Ante mí: *Ramón T. Méndez.*

DESIGNACION DE ABOGADOS QUE DEBEN SUPLIR EN SUS FUNCIONES A LOS JUECES FEDERALES LEGALMENTE IMPEDIDOS O RECUSADOS.

En Buenos Aires, a veinte días del mes de diciembre del año mil novecientos treinta y nueve, reunidos en la Sala de Acuerdos, el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Roberto Repetto, y los Ministros, doctores don Antonio Sagarna, don Luis Linares, don Benito A. Nazar Anchorena y don Francisco Ramos Mejía, acordaron formar la lista de abogados, que con arreglo a la ley de veinticuatro de septiembre de mil ochocientos setenta y ocho, deben suplir en el año mil novecientos cuarenta a los Jueces Federales de Sección, legalmente impedidos o recusados, y ejercer las funciones de Fiscales *ad hoc*:

Para los Juzgados Federales de la Capital:

Doctores Luis Magnanini, Jorge H. Frías, Norberto Fresco, Pablo Calatayud, Manuel B. de Anchorena, Ramón M. Alsina, Mariano Molla Villanueva, Horacio Morixe, Horacio Pozzo y Pedro Carlos Breur Moreno.

PARA LOS JUZGADOS DE LA PLATA:

Doctores Roberto M. Lobos, Esperidión Sánchez, Osvaldo Della Croce, Tomás R. García, Augusto Liliedal, Julio Aurelio Amoedo, Luis M. Larrain, Julio M. Escobar, Oscar F. Hirschi y Luis A. Pelliza.

PARA BAHÍA BLANCA:

Doctores Manuel Lucero, Angel Argañaraz, Jorge Bermúdez, Eduardo González (h.), Luis M. Medús, Rodolfo E. de los Santos, Florentino Ayestarán, Francisco Cervini, Orlando Erquiaga y Mario Olaciregui.

PARA MERCEDES:

Doctores Guillermo Acuña Anzorena, Santiago L. Balado, Ricardo J. Ciro, José F. Campi, Alberto Espil, Salvador Fornieles, Julio C. Landini, J. Florencio Ortiz, Luis S. Ojea, Emilio Iglesias Berrondo.

PARA SANTA FE:

Doctores Juan B. Depetris, Elías F. Guastavino, Julio J. Busaniche, Manuel J. del Sastre, Sixto Bayer, Humberto Gambino, Isaac Francioni, Clementino S. Paredes, Antonio Pautasso, Francisco B. Caminos.

PARA ROSARIO:

Doctores Rafael Rubén Schamis, Juan Casiello, Antonio López Zamora, Fernando Lejarza Machain, Hildebrando Rubino, Horacio R. Thedy, Angel Daniel Cardoso, Jorge E. Kunz, Enrique Rossi y Pedro Giménez Melo.

PARA PARANÁ:

Doctores Maximiliano Consoli, Pedro Guzmán Her-

nández, José F. Llorens, Valentín Elena, Miguel M. Suárez, Miguel J. Ruiz, Luis J. Cano, Arturo S. Guzmán, José Domínguez Bernard y Juan Manuel Meyer.

PARA CONCEPCIÓN DEL URUGUAY:

Doctores Antonio C. Muzzio, Bartolomé García, José Haedo, Enrique Codina, Lucilo López Meyer, T. Dante Devoto, Héctor B. Sauret, Delio Paniza, Mario C. Paradelo y Raúl H. Schenone.

PARA CORRIENTES:

Doctores Eudoro Vargas Gómez, Mariano Llano, Carlos J. Benítez, Justo Alvarez Hayes (h.), Juan Aguirre Contte, Ernesto R. Meabe, Juan J. Ortiz, Fernando Valenzuela, J. Noel Breard y Rodolfo M. Márquez.

PARA CÓRDOBA:

Doctores Miguel Angel Soria Alcain, Juan Carlos Loza, G. César Palacio, Carlos Julio Torres, Ernesto Aliaga Tejerina, Enrique Martínez Paz (h.), Andrés G. Posse (h.), Alfredo Orgaz, Lisardo Novillo Saravia y Aldo Olcese.

PARA BELL VILLE:

Doctores Aquiles Agüero Nieto, Julio Aliaga Aróstegui, Tomás Florencio Avalos, Ubaldo Bergallo Andrada, Gustavo Gavier, Severo Gerez Padilla, Hugo Leonelli, Linamón Ortiz Soria, Guillermo Eduardo Renny y Sem Samuel Rodríguez.

PARA RÍO CUARTO:

Doctores Alfredo J. Alonso, Aníbal Carballo, Ri-

cardo González (h.), Domingo Grandi, Julián Maidana, Rodolfo H. Pressacco, Juan F. Remedi, Juan Vázquez Cañás, Octavio Capdevila y Miguel A. Zavala Ortiz.

Para Santiago del Estero:

Doctores Demetrio Aliaga Achával, Víctor Alcorta, Manuel Enrique Cáceres, José D. Chazarreta, Antonio Castiglione, Leopoldo Pastor Díaz, Alfredo Gargaro, Pedro Gallo, Roberto Sayago y Julio Urtubey.

Para Tucumán:

Doctores Adolfo Piossek, Eudoro Avellaneda, Jaime de Zavalía, Rufino P. Cossio, Luis A. Mena, Luis N. Bossi, Antonio Bulacio Núñez, Arturo de la Vega, Carlos B. Uriburu y Felipe Alberto Villagra.

Para Salta:

Doctores Vicente Tamayo (h.), Juan Carlos Uriburu, Cristián Puló, Arturo S. Torino, Marcos Alsina, Santiago Fleming, Ernesto T. Becker, Benjamín Dávalos Michel, David Saravia y Guillermo Villegas Oliva.

Para Jujuy:

Doctores Daniel González Péres, Roberto Pomarés, Héctor María González Llamazares, Miguel Angel Cabezas, Mariano Buitrago Carrillo, Luis Busignani, Luis Cuñado, Jorge González López, Eduardo Tochon y Arturo Palisa Mujica.

Para Catamarca:

Doctores Armando Acuña, Andrés Breppe Espe-

che, Armando Correa, Luis Alberto Ahumada, Severo Vera, Valentín Varela, Eduardo Rivera, Martín Recalde, Sinforiano Herrera y Alfonso M. de la Vega.

PARA LA RIOJA:

Doctores Manuel Armando Santisso, Isaac Baltazar Carmona Valentini, Germán Kammerath Gordillo, Elías Busleiman Cabrera, José Ignacio Fernández del Moral, Enrique S. Chumbita, Tomás Vera Barros, Segundo Cecilio Avila, Ricardo Vera Vallejo y Gustavo Adolfo Castellanos.

PARA SAN JUAN:

Doctores Salvador A. Doncel, Eduardo Sánchez Sarmiento, Domingo Salas, Abraham Vidart, Ventura S. Larrosa, Rubén D. Sarmiento, Sebastián E. Alvo, José Grano, Emar Acosta y Horacio G. Videla.

PARA SAN LUIS:

Doctores Juan Carlos Sáa, Ricardo Zavala Ortiz, Emilio L'Huiller, Nicolás Jofré, Alejandro García Quiroga, Gabriel Arce García, Julián Barroso Rodríguez, Gilberto Sosa Loyola, Juan E. Garro Allende y Alfredo Zavala Ortiz.

PARA MENDOZA:

Doctores Guillermo Mario Arroyo, Carlos E. Aguinaga, Mauricio J. Beck, Carlos Carson, Julio Alberto Civit, Melchor I. Chavarría, Raimundo L. Fernández, Nicolás Guiñazú Sicardi, Emilio J. Galeano y Manuel Lemos.

PARA SAN RAFAEL:

Doctores Manlio H. Ardigó, Luis Julián Agüero, Angel B. Bustelo, José N. Cisneros, Emilio García Rodríguez, Pascual F. Gargiulo, Francisco J. Gallardo, Arnoldo Kronhaus, Emilio J. Reynaud y Eduardo Silvetti. — Todo lo cual dispusieron y mandaron ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA — Ante mí: *Ramón T. Méndez.*

AÑO 1940 — FEBRERO

MANUEL PORTO Y CÍA. v. IMPUESTOS INTERNOS

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

La forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebido el art. 30 de la ley Nº 3764, impide hacer distingos derivados del acondicionamiento de la mercadería para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella.

ANTECEDENTES

El 23 de junio de 1937, empleados de la Administración de Impuestos Internos comprobaron la existencia de 200 botellas con 186 litros de vino en el almacén y bar que la sociedad Manuel Porto y Cía. tiene establecido en la Capital Federal y tomaron las muestras correspondientes. Analizadas éstas, se comprobó que no correspondían al análisis de origen y que el producto debía ser clasificado como "no genuino" art. 2, inc. 3, ley Nº 4363 bebida artificial apta para el consumo, art. 48, ley Nº 12.148".

Manuel Porto y Cía, afirmaron que habían adquirido el vino de referencia a la casa Teodoro Bengoechea, que lo envasaba para aquéllos, quienes lo habían vendido en las mismas condiciones en que lo recibieron, por lo que era imposible que ellos hubieran alterado el contenido de las botellas y no les era aplicable lo dispuesto en el art. 30 de la ley Nº 3764.

Teodoro Bengoechea, a quien se oyó a pedido de los interesados, admitió la posibilidad de que al proceder al fraccionamiento del vino que recibía de la bodega, algún empleado hubiera puesto un número de análisis equivocado, confundiéndolo con un vino de Río Negro u otra zona, por lo que se solicitó que la Oficina Química Nacional informara si el pro-

ducto correspondía al Nº 2155 de Río Negro, obteniéndose una respuesta afirmativa.

El Administrador de Impuestos Internos entendió que el vino debía ser declarado en fraude y que procedía aplicar al poseedor la sanción prevista en el art. 36 de la ley Nº 3764 sin perjuicio de exigir el pago del impuesto —$ 46.50 m|n.— por no haberse probado en autos la procedencia y posesión legal del vino contenido en las botellas y atento lo dispuesto en el art. 30 de la ley Nº 3764. Por ello impuso a Manuel Porto y Cía. una multa de $ 465 m|n. y sobreseyó a Teodoro Bengoechea.

El Juez Federal ante quien recurrió la sociedad revocó la resolución apelada considerando que el producto estaba identificado, que ello aleja toda idea de fraude pues se había pagado el impuesto correspondiente, y que el caso está previsto en el art. 32, título VII, de la Reglamentación General, no siendo posible hacer incidir sobre el recurrente una infracción cometida por el bodeguero o fraccionador que le vendió el vino.

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, mayo 12 de 1939.

Vistos y Considerando:

Que según resulta del acta de fs. 3, constituídos los empleados de Impuestos Internos en el Almacén y Bar de propiedad de los recurrentes, procedieron a la toma de muestras de una partida de 200 botellas con un total de 186 litros de vino que se hallaba "envasado en condiciones legales".

Que al ser analizado el producto en cuestión, la Oficina Química informa que dicho vino no corresponde al análisis de origen (fs. 1), pues por su composición y tomando en consideración el análisis Nº 186.691 de Mendoza, debe clasificarse como "no genuino —art. 2, inc. 3, ley Nº 4363— Bebida artificial —apto para el consumo— art. 48 de la ley 12.148" (fs. 6).

Que la recurrente explica que adquirió el vino embotellado y en condiciones legales del fraccionador, cuyo nombre y domicilio suministra (fs. 4 y 8).

Que conferida a éste vista de las actuaciones, manifiesta que vendió el vino en las mismas condiciones que lo recibió de la bodega, atribuyendo la falta de coincidencia que arrojan los análisis, al hecho de que algún empleado pueda haber puesto

por error a los envases la estampilla fiscal perteneciente a otro vino.

Que si bien el art. 30 de la ley 3764 hace responsable de las infracciones al poseedor de la mercadería en el momento de iniciarse el sumario, este tribunal tiene declarado que corresponde excluir a aquél de responsabilidad, cuando la infracción, por su índole, sólo ha podido ser cometida por el transmisor, no habiendo estado al alcance del poseedor el evitarla ni tampoco advertirla (Antonio Gómez, diciembre 7 de 1934).

Que este criterio, por otra parte, es el mismo que ha sustentado la propia Administración de Impuestos Internos al resolver situaciones análogas (Sumario de Fraga y Cía.), estableciendo que "no es posible aplicar en toda su estrictez el art. 30 y responsabilizar al poseedor, ya que éste se encuentra en presencia de un envase aparentemente en condiciones legales, desde que lleva adherido su instrumento de control y no le es posible verificar el contenido sin destruir el estampillado".

Por ello se confirma la sentencia apelada de fs. 40 que absuelve a Manuel Porto y Cía. Devuélvanse. — *Juan A. González Calderón.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Carlos del Campillo.* — *Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 2 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que esta Corte ha tenido oportunidad de decidir, en causa que guarda extrema analogía con la presente — Fallos: tomo 173, pág. 186, en nota — que "la forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebida la aludida disposición legal (art. 30, ley Nº 3764) impide hacer los distingos derivados del acondicionamiento de la mercadería que se invocan en la sentencia recurrida, para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella" [1] — Conf.

(1) Por considerarlo de interés, publícase a continuación el fallo de referencia:

"Buenos Aires, julio 12 de 1935. — Considerando: Que llevado a

Juris. Arg., T. 51, pág. 10; v. también Fallos: tomo 177, pág. 422 —.

En su mérito se revoca la sentencia apelada de fs. '5, quedando así firme lo decidido a fs. 25 por el Administrador General de Impuestos Internos de la Nación.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

---

cabo el procedimiento de que informa el acta de fs. 2 en el negocio de despensa de Antonio Martínez, la Administración de Impuestos Internos impuso a éste la obligación de abonar el impuesto y la multa correspondiente, por entender que la mercadería objeto del sumario se hallaba en infracción al art. 6 de la ley 11.252.

''Que apelada por el interesado dicha resolución, ha sido revocada por el *a quo*, confirmándose tal pronunciamiento a fs. 28, por considerarse que en el *sub lite* no es de aplicación el principio contenido en el art. 30 de la ley 3764, desde que la persona en cuyo poder se encontró la mercadería en infracción no tuvo medio de informarse o conocer el estado de ella por hallarse embotellada.

''Que el art. 30 aludido, cuya interpretación ha dado origen al presente recurso extraordinario, dispone que: ''Serán responsables del cumplimiento de las leyes de impuestos internos y los decretos reglamentarios, los que en el momento de iniciarse el sumario sean los poseedores de los efectos que se tienen en contravención de las leyes y decretos respectivos; incurren en las mismas responsabilidades de los que transmitieran los efectos en contravención de las leyes''.

''Que, como se observa, la forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebida la aludida disposición legal, impide hacer los distintos derivados del acondicionamiento de la mercadería que se invocan en la sentencia recurrida, para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella.

''Por ello, se revoca la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia de apelación extraordinaria. — *Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Julián V. Pera — Luis Linares — Benito A. Nazar Anchorena''*.

MOHAMED AMUD v. IMPUESTOS INTERNOS

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

La forma amplia y comprensiva de todas las situaciones en que se halla concebido el art. 30 de la ley Nº 3764, impide hacer distingos derivados del acondicionamiento de la mercadería para juzgar sobre la responsabilidad de la persona poseedora de ella.

Antecedentes

El 24 de marzo de 1938 un empleado de la Administración de Impuestos Internos extrajo muestras de una partida de 74 litros de vino existente en el almacén de Mohamed Amud en la Capital Federal y, realizado el análisis, se comprobó que el producto no correspondía al análisis de origen y era "no genuino —bebida artificial— apto para consumo", debiendo ser incluído en el art. 106 del Texto Ordenado, a los efectos del impuesto.

Teniendo en cuenta que el vino en cuestión era una bebida artificial que había sido puesta en circulación comercial como vino genuino, el Administrador de Impuestos Internos estimó probado el fraude al art. 106 del Texto Ordenado y de acuerdo con el art. 27 del mismo resolvió aplicar al poseedor una multa de $ 185.— m|n. sin perjuicio del pago del impuesto, $ 18.50 moneda nacional.

El Juez Federal ante quien recurrió el interesado entendió que al circular como vino genuino uno que no lo era, Amud había defraudado al Fisco en la diferencia del impuesto existente entre ambas clasificaciones, por lo que redujo la multa a $ 140,60 m|n.

Amud interpuso el recurso de apelación y también lo dedujo el procurador fiscal sosteniendo ante la Cámara que para el caso carecían de valor los pagos fiscales adheridos a los envases ya que sólo tenían valor como pago del impuesto de vino genuino.

La Cámara Federal de Apelación de la Capital modificó la sentencia del juez y mantuvo la resolución del Administrador de Impuestos Internos; por lo que el interesado dedujo el recurso extraordinario fundado en que el art. 36 de la ley Nº 3764 exige la intención de fraude que no ha podido existir en el presente caso.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 2 de 1940.

Y Vistos:

De conformidad con lo resuelto en la fecha en los autos caratulados "Porto Manuel y Cía., Impuestos Internos", se confirma la sentencia apelada de fs. 44, en lo que ha podido ser materia de apelación extraordinaria.

Hágase saber; devuélvase al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CIA. SUDAMERICANA DE SERVICIOS PUBLICOS v. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

IMPUESTOS: Facultades impositivas.

PROVINCIAS: Facultades impositivas.

Las restricciones a las facultades impositivas de las provincias contenidas en los arts. 9, 10, 11, 12 y 67 inc. 12 de la Constitución Nacional, no subsisten una vez terminada la circulación territorial de los productos y cuando el comercio interestadual respecto de los mismos ha cesado, salvo que se tratara de contribuciones diferenciales fundadas en el origen de las cosas gravadas.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos provinciales. Al consumo.

La aplicación de los arts. 6 inc. e) de la ley N° 1381 y 28 inc. d) de la N° 1382 de la Provincia de Santiago del Es-

tero, así como del art. 7 del respectivo decreto reglamentario de octubre 14 de 1936, a las personas que introducen aceite combustible para su propio consumo, no afecta a la circulación territorial ni importa una violación de los arts. 9, 10, 11, 12 y 67 inc. 12 de la Constitución Nacional.

JURISDICCION: Principios generales.
PROVINCIAS: Autonomía.

Los tribunales nacionales carecen de jurisdicción para juzgar la interpretación de las leyes impositivas de las provincias, salvo el caso de que se invocase la violación de un precepto constitucional o de una ley del Congreso.

PAGO: Pago con protesta. Efectos.

En los casos en que la protesta menciona razones de invalidez del pago a que se refiere, la repetición no puede fundarse en otras distintas.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos provinciales. Al consumo.
IMPUESTOS: Confiscación.

En materia de impuestos al consumo, la sola circunstancia de que el monto del gravamen no guarde proporción con el valor de la mercadería sobre la cual recae, no es óbice a su validez constitucional.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por leyes Nros. 1381 y 1382, la Provincia de Santiago del Estero creó un impuesto de dos centavos por litro de kerosene o aceite que se consumiera en la provincia, destinando su importe al servicio de bonos de pavimentación. La "Compañía Sudamericana de Servicios Públicos, S. A.", pagó por concepto de esas leyes, lo correspondiente al aceite consumido en dos usinas eléctricas que posee en dicha provincia; y ahora demanda la devolución de las sumas respectivas,

sosteniendo que tales gravámenes eran violatorios de la Constitución Nacional, por tres conceptos: representar trabas a la libre circulación interprovincial, violar el principio de igualdad, y resultar, por su monto, extorsivos de la propiedad privada. Por la índole del litigio y la circunstancia de tener su domicilio en la Capital Federal la parte actora, este caso cae bajo la jurisdicción originaria de V. E.

Respecto de la primera cuestión planteada, y dando por suficiente a los efectos de la protesta previa el telegrama de fs. 90, no encuentro que el cobro de un impuesto a mercancías indiscutiblemente consumidas dentro de la Provincia de Santiago constituya traba a la libre circulación de dichas mercancías en el interior del país, pues no puede admitirse que ellas gocen exención de impuestos si se adquieren fuera del territorio provincial, pero deban pagarlos cuando se adquieran dentro. El impedimento al tránsito se caracteriza por exigir a los vecinos de otra provincia lo que no se exige a los de la propia, y ninguna igualdad de gravamen existiría invirtiendo la situación en forma tal que resultaran esta vez privilegiados los de fuera en perjuicio de los de dentro. A mi entender no existe dificultad gramatical o legal alguna para conceptuar "consumo" la combustión del aceite gravado en las usinas de la "Compañía Sudamericana de Servicios Públicos", pareciéndome infundado reservar el concepto de "consumo" a la reventa de mercancías; y no encuentro en los fallos de V. E., que cita el actor, motivo para modificar esa opinión. Voy a permitirme recordarlos brevemente.

En el caso 174 : 423 (*Caprotta* v. *Salta*), tratábase de un impuesto al vino, exigido so color de inspección química y con prohibición de libre tránsito mientras no fuese pagado: V. E., declaró que la presunta inspec-

ción provincial era innecesaria por estar ella a cargo de autoridades nacionales, y además haberse organizado una especie de aduana interprovincial para percibir el gravamen. En 175 : 49 (*Fioravanti* v. *Mendoza*), comprobóse la existencia de otra aduana análoga, pues el impuesto era exigido hubiese o no consumo de los productos en el interior de la provincia. Y en 178 : 75 (*Ferrocarrilera de Petróleo* v. *Nación*), la sentencia fué francamente adversa a la tesis del actor, habiendo declarado V. E. que es lícito cobrar impuesto al petróleo aunque el contribuyente lo consuma para la producción de dicho combustible en sus usinas, sin mediar venta alguna.

Respecto de la segunda cuestión, tampoco encuentro justificada la demanda. Se dice: el impuesto tiene por objeto costear pavimentos que beneficiarán en forma muy desigual a los habitantes de la provincia. Si tal argumento fuese atendible, resultaría inconstitucional todo el sistema tributario del país, pues la renta fiscal obtenida por ese medio dista mucho de invertirse en forma tal que beneficie igualmente a cuantos contribuyen a formar el tesoro público. Precisamente en el caso Fioravanti, citado más arriba, tuve ocasión de abundar en algunas consideraciones al respecto. Las doy por reproducidas.

El tercer punto en litigio — exorbitancia del gravamen — importa una cuestión de hecho, librada por completo al prudente criterio de V. E. A este respecto, me limitaré a expresar que, si la Corte conceptúa inconstitucional el gravamen por excesivo, correspondería hacer lugar a la demanda tan sólo en la parte que exceda lo que parezca debió ser el límite donde la provincia hubo de detenerse al ejercitar sus facultades impositivas. — Buenos Aires, abril 12 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 2 de 1940.

Y Vistos:

Estos autos caratulados "Compañía Sudamericana de Servicios Públicos, S. A. v. la Provincia de Santiago del Estero", s. inconstitucionalidad, etc., de los que resulta:

Que a fs. 15 se presenta don Marcelo de la Vega, apoderado de la actora y manifiesta:

Que en 26 de junio de 1936 se sancionaron en el Estado demandado las leyes Nos. 1381 y 1382, cuyos arts. 6 inc. *c*) y 28, inc *d*) transcribe y en las que se crea un impuesto de dos centavos por cada litro de kerosene y aceite combustible que se consuma en la Provincia.

Que su mandante, sociedad anónima vecina de la Capital Federal, posee dos usinas en Santiago del Estero, una en la ciudad Capital, otra en Frías, para el servicio de las cuales adquiere el combustible necesario en Buenos Aires y Santa Fe.

Que como no compra ni vende el referido aceite en la Provincia, la actora entiende que el gravamen no le alcanza, pese a lo cual le fué exigido su pago por la Dirección General de Rentas, que le notificó que debía abonarlo en las oficinas de esta última, o a los distribuidores en Buenos Aires.

Que el P. E. de la Provincia dictó el decreto Nº 1524, Serie B., reglamentario de la ley Nº 1382, que transcribe íntegramente, y cuyo art. 7º, en cuanto establece las obligaciones de los que introduzcan aceite combustible para su propio consumo, "configura en forma precisa la inconstitucionalidad del impuesto que se

presenta desembozadamente como un impuesto de importación''.

Que como las autoridades provinciales exigieran así el pago del gravamen, éste se hizo, el 15 de diciembre de 1936, con la protesta que resulta del telegrama que transcribe. En esa fecha, y en oportunidades posteriores, la compañía demandante pagó así la suma de $ 13.271,02 moneda nacional.

Que dada la extensión con que se aplican las leyes citadas, ellas son incompatibles con los arts. 9, 10, 11, 14 y 16 de la Constitución Nacional, en cuanto gravan el tránsito interprovincial.

Que en efecto, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norte América y la de este Tribunal que cita, las mercaderías compradas fuera de la Provincia de Santiago del Estero e introducidas en la misma, no pueden ser gravadas mientras continúen siendo de propiedad de su introductor, aun cuando éste las consuma, porque hasta tanto no se realice a su respecto alguna transacción, no se incorporan a la riqueza local ni se confunden con la masa general de los bienes del Estado.

Que su mandante no ha realizado acto alguno que signifique comerciar con el aceite en cuestión —fuera de su introducción en la Provincia — en cuyas condiciones no ha nacido el derecho del Estado para aplicar el impuesto al consumo impugnado, que no alcanza así a los actores, como tampoco podría aplicarse en los supuestos extremos a que hace referencia.

Que el gravamen cuestionado es además repugnante al art. 16 de la Constitución Nacional como contrario a la igualdad que el mismo legisla. Tiene por objeto costear pavimentos por quienes compran combustible; aquellos son así pagados en forma despro-

porcionada a la contribución de los que directamente se benefician con ellos.

Que además los referidos impuestos resultan ruinosos para los actores. En efecto, las concesiones en virtud de las cuales trabajan contienen ventajas muy importantes para los municipios, y el nuevo gravamen viene a quebrar los cálculos económicos, base del negocio. El monto de la contribución alcanza, en efecto, al 48 por ciento del costo del combustible consumido, e impide, por lo tanto, la subsistencia de la actividad de su mandante.

Que de acuerdo con los términos del art. 17 de la ley Nº 1382, el costo del pavimento que deben pagar las propiedades de la firma actora sería de $ 11.905,50 moneda nacional, y la suma a satisfacer por razón de los gravámenes al aceite combustible llegaría, en el tiempo de amortización de los bonos de pavimentación a $ 423.000. Ello demostraría lo absurdo y desigual que es el impuesto.

Termina pidiendo que en su oportunidad se condene a la Provincia demandada a devolver la suma de $ 13.271,02 m|n., con sus intereses y las costas del juicio.

Que a fs. 39 contesta la demanda el apoderado de la Provincia de Santiago del Estero don Teófilo G. Civalero, el que manifiesta:

Que tanto las leyes Nros. 1381 y 1382 como su decreto reglamentario, son indiscutiblemente constitucionales. En efecto, las provincias pueden gravar dentro de su territorio los productos tanto locales, como de procedencia exterior que sean motivo de operaciones comerciales; y crear cualquier clase de impuestos tendientes a reglamentar el comercio puramente interno de las mismas. Las garantías de los arts. 10 y 11 de la

Constitución Nacional se refieren a la circulación territorial y no a la económica.

Que en el caso el gravamen no es a la introducción de los aceites combustibles sino a su consumo; éste, por otra parte, es una transformación tendiente a producir la electricidad que vende la actora. Por lo tanto supone el fin de la circulación territorial, y la confusión de la mercadería con la masa general de los bienes de la Provincia.

Añade que la ley N° 12.139 no es obstáculo a la validez del gravamen de que se trata, ya que sus prohibiciones no alcanzan al petróleo y sus derivados, y que la jurisprudencia que cita la actora, no es aplicable al caso de autos.

En definitiva pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierta la causa a prueba --por auto de fs. 52 vta.— se produjo la que menciona el certificado de Secretaría de fs. 96, agregándose a fs. 99 y 106 los alegatos de las partes. A fs. 110 dictamina el señor Procurador General llamándose a fs. 111 vta., autos para definitiva; y

Considerando:

En este juicio se discute la validez constitucional del impuesto creado por las leyes Nros. 1381 y 1382 de la Provincia de Santiago del Estero sobre el aceite combustible. Sostiene la firma demandante que, en cuanto se lo aplica a ella, ese gravamen es inválido por tres razones, a saber:

a) Porque grava la circulación territorial del producto afectado;

b) Porque viola el principio de igualdad, base del impuesto y las cargas públicas; y

c) Porque es confiscatorio.

Se requiere nuevamente así del Tribunal, la interpretación de los principios establecidos en los arts. 9, 10, 11, 12 y 67, inc. 12 de la Constitución Nacional en los cuales se basa la primera objeción hecha al impuesto motivo del pleito.

Conviene, desde luego, recordar que esta Corte ha decidido que la limitación de las facultades impositivas de las provincias que los textos citados traen aparejada, no es perpetua. Cualquiera sea el alcance de las referidas restricciones, ellas no subsisten una vez terminada la circulación territorial de los productos y cuando el comercio interestadual, respecto de los mismos, ha cesado.

Desde entonces los estados recobran su plena capacidad impositiva, y ninguna objeción podrá ya hacerse a los gravámenes que ellos establecen, por razón de los arts. 9, 10, 11, 12 y 67, inc. 12 de la Constitución Nacional, ni será lícito pretender que ellos afectan el tránsito de las mercancías, como no se trate de contribuciones que dependan para su aplicación o monto, del lugar de origen de las mismas (Fallos: 174, 193; 178, 308, y los allí citados).

Como consecuencia de lo expuesto, es desde luego del mayor interés precisar el momento en que cesa la recordada circulación territorial y termina el comercio interprovincial, y a ello han tendido los distintos criterios que de acuerdo con las circunstancias y los casos, han servido de guía a las decisiones de esta Corte y a las de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América.

Es cierto que entre ellas ha figurado en lugar prominente la doctrine que se conoce como del "envase de origen" — "original package doctrine" — (en que se

hace hincapié en la demanda), pero no lo es menos que sería erróneo el atribuirle alcance de regla general y única (Conf., los precedentes citados y 192 U. S. 500; 262 U. S. 506).

En los fallos arriba citados — y en otros cuya nómina se encuentra en las citas que los mismos contienen — se ha establecido que ninguno de estos criterios tiene carácter de norma absoluta, a lo que cabría agregar que "cuando la naturaleza del caso es tal que el criterio resulta inaplicable, el Tribunal deberá averiguar por otras circunstancias si el comercio interestadual ha terminado o no" — WILLOUGHBY, *Principles of the Constitutional Law of the United States*, pág. 402, ed. 1935; Conf., también la publicación oficial "*The Constitution of the United States of America (annotated)*", pág. 144 y sigtes.

Desde luego no puede hablarse de gravamen a la circulación territorial, cuando las mercaderías han llegado a una situación definitiva de reposo. En tal supuesto las facultades impositivas de los estados no están limitadas, por razón de los textos constitucionales de que se trata, sino para el establecimiento de contribuciones diferenciales fundadas en el origen de las cosas gravadas — Conf., CORWIN, *The Constitution and what it means today*, pág. 46; la jurisprudencia allí citada, y Fallos: 178, 308.

Ahora bien, las leyes Nos. 1381 y 1382 — arts. 6, inc. *c*) y 28, inc. *d*), respectivamente — crean "un impuesto de dos centavos por cada litro de kerosene y dos centavos por cada litro de aceite combustible que se consuma en la provincia".

La percepción del mismo, respecto de quienes los introducen personalmente, se hace de acuerdo con lo dispuesto en el art. 7 del decreto reglamentario de 14

de octubre de 1936, que dice así: "Toda entidad o persona que reciba directamente kerosene o aceites combustibles para su consumo propio o para venta para el consumo dentro de la Provincia, sin intervención de los distribuidores, debe denunciarlo e inscribirse en la Dirección de Rentas. Llevará un libro autorizado y sellado en todas sus páginas, por la citada repartición, en el que deberá registrar por orden de fecha, todo movimiento de entradas, con determinación de carta de porte y origen de adquisición y salidas que tenga. Cada fin de mes balanceará los asientos de dicho libro, para establecer la cantidad que por consumo corresponde abonar impuesto y el saldo de existencias para el mes siguiente. Dentro de los tres días después de finalizado el mes, elevará una planilla firmada, determinando saldo anterior, productos recibidos, consumo operado y saldo que pasa al mes siguiente y depositará simultáneamente en la Dirección de Rentas o en la recaudación de su jurisdicción el valor del impuesto por consumo."

La aplicación de estos textos, en lo que hace a las personas que introducen aceite combustible para su propio consumo — como sucede en la especie — no puede sostenerse que grave la circulación territorial ni el comercio interprovincial. Resulta de los mismos que la obligación de pagar no existe sino respecto del combustible que ha sido efectivamente consumido, y que necesariamente, por lo tanto, ha concluído el movimiento propio de la circulación territorial y alcanzado, antes de la aplicación del impuesto, definitivo estado de reposo.

Por lo demás, la prueba producida permite concluir que, en lo que hace a la firma demandante, ha sido seguido el procedimiento reglamentario para el

cobro del impuesto, como así resulta de las planillas-recibos de fs. 57 en adelante, de las que se desprende que mes por mes, se ha declarado el consumo, y se ha pagado, en fecha posterior, el gravamen correspondiente al mismo.

A lo expuesto cabe aun agregar que la argumentación contenida en la demanda tendiente a establecer que las leyes impugnadas no gravan el aceite combustible, en las circunstancias en que se encuentra la actora, es punto ajeno a la jurisdicción de esta Corte, de conformidad con jurisprudencia firme de la misma — Conf., Fallos: 184, 30 y los allí citados. — Y a mayor abundamiento, que en un caso que guarda analogía con el presente, en el orden nacional — Fallos: 178, 75 — la validez del gravamen ha sido sostenida por el Tribunal.

De todo ello fluye que la primera causa de inconstitucionalidad invocada contra el gravamen de que trata la causa, es en el caso inoperante.

Por lo que hace a la segunda — se sostiene que el impuesto de que se trata atentaría contra el principio de igualdad previsto en el art. 16 de la Constitución Nacional — es cuestión que no fué comprendida en la protesta que oportunamente formulara la actora — fs. 90 —.

En efecto, esta Corte ha declarado — Fallos: 182, 67 y 218 y los antecedentes allí citados — que "en los supuestos en que la protesta menciona razones de invalidez del pago a que se refiere, la repetición no puede fundarse en otras distintas", doctrina ésta de estricta aplicación en la causa, ya que el telegrama de fs. 90 sólo dice que el impuesto es "repugnante artículos nueve, diez, once, catorce Constitución Nacional",

sin mencionar en forma alguna el art. 16, ni el principio de igualdad contenido en el mismo.

Otro tanto cabe decir respecto de la tercera objeción formulada al gravamen de que trata el juicio. La inviolabilidad de la propiedad es norma consagrada por el art. 17 de la Constitución Nacional que no menciona tampoco el documento de fs. 90, lo que inhabilita al Tribunal para la consideración del punto referente al carácter confiscatorio que se atribuye al impuesto.

Pero aun de entenderse suficiente la reserva de fs. 90 la demanda no podría prosperar por virtud del agravio de que se trata.

En efecto, la única prueba del carácter confiscatorio del impuesto impugnado que existe en autos acreditaría la proporción que guarda con el valor del combustible sobre que recae — cerca del 50 por 100, — y es sabido que en materia de gravámenes al consumo, tal circunstancia no es óbice a su validez constitucional — Fallos: tomo 98, pág. 20; tomo 115, pág. 111; tomo 138, pág. 161.

Por lo demás, falta todo otro elemento de criterio que pudiera impedir en la especie la aplicación de la doctrina que fluye de los precedentes fallos — Conf., también Fallos: tomo 180, pág. 107; tomo 184, página 542.

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General se resuelve rechazar la demanda, absolviéndose en consecuencia de la misma a la Provincia de Santiago del Estero. Sin costas, por no encontrar mérito el Tribunal para imponerlas.

Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

JOSE ITURRAT Y OTRO v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Concepto.

No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que no deniega el fuero federal sino que por fundamentos de derecho procesal o de prueba, decide que el conocimiento de la causa no corresponde al juez federal ante quien ha sido iniciada por el recurrente sino a otro de la misma clase de otra provincia (1).

SOLARI Hnos. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos provinciales. A la circulación.

No habiéndose reconocido ni probado en autos la procedencia de la mercadería, no existe fundamento para sostener que se ha cobrado un impuesto a la introducción de la misma en la provincia demandada y corresponde rechazar la acción tendiente a obtener la devolución del impuesto creado por la ley N° 3907 de Buenos Aires impugnado por aquella circunstancia (2).

HECTOR PALAZZO v. SAMUEL RING

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que deniega el fuero federal fundada en que no está probada la distinta vecindad o nacionalidad de las partes (3).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestión de hecho y prueba.

Las conclusiones de hecho establecidas en una sentencia

---

(1) Fecha del fallo: febrero 14 de 1940. Ver Fallos: 101, 186; 119, 13.
(2) Fecha del fallo: febrero 14 de 1940. Ver Fallos: 183, 451.
(3) Fecha del fallo: febrero 14 de 1940. Ver Fallos: 143, 206.

con respecto al domicilio o nacionalidad de los litigantes son ajenas al recurso extraordinario (1).

DOMINGO A. PEZZI Y OTROS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PRUEBA: Confesión.

Los hechos contenidos en las posiciones se consideran aceptados por quien las difiere y constituyen prueba en su contra (2).

LUIS DE SIMONE v. PROVINCIA DE SAN JUAN

ACTOS DE COMERCIO.
COMPRAVENTA.

La venta de mercaderías a una provincia con ánimo de lucrar con la diferencia sobre el precio de su adquisición, reviste carácter comercial y somete a los contratantes a la ley mercantil.

PRESCRIPCION: Comienzo y vencimiento del término.

La prescripción de las acciones personales comienza a correr desde que la obligación sea exigible para el acreedor, es decir desde el día en que éste puede ejercer la acción correspondiente pidiendo el pago de la deuda o el cumplimiento de la obligación.

PRESCRIPCION: Comienzo y vencimiento del término.

A los efectos del comienzo del término de la prescripción basta que la deuda sea exigible, en el sentido de reclamable o demandable, siendo improcedente supeditarlo a la liquidación de los créditos.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Comercial.

Prescribe a los dos años la acción tendiente a exigir a una provincia el pago de mercaderías fiadas sin documento escrito.

---

(1) Fecha del fallo: febrero 14 de 1940. Ver Fallos: 143, 206.
(2) Fecha del fallo: febrero 14 de 1940. Ver Fallos: 64, 331.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria para conocer en la presente causa fué declarada por V. E. a fs. 3, en cuanto hubiere lugar por derecho. La parte demandada no ha opuesto reparo alguno a esa jurisdicción y tampoco podría justificarlo la tramitación ulterior del litigio; se trata de una acción civil entablada por un extranjero contra una provincia. V. E. es competente para decidirla (art. 100 de la Constitución Nacional y 1º, inc. 1º. Ley 48).

En cuanto al fondo del asunto, la solución dependerá de la apreciación que V. E. haga de la prueba rendida y de la aplicación del derecho común invocado en la causa; materias éstas ajenas a mi dictamen. — Buenos Aires, abril 18 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 14 de 1940

Y Vistos:

Estos autos caratulados "De Simone Luis contra San Juan la Provincia", sobre cobro de pesos proveniente de suministro de mercaderías, de los que resulta:

Que a fs. 1 se presenta Don Luis Noguer Ariza, apoderado del actor, el que dice:

Que su mandante fué encargado en distintas oportunidades por la oficina de suministros de la provincia demandada, de la provisión de palas, llegando el total de los pedidos a mil unidades.

Que cuando los sucesivos encargos verbales que se

le hicieron llegaron a la cantidad arriba expresada, De Simone dió orden a la Casa Luis Constantini para que remitiera por su cuenta la mercadería, lo que así hizo la firma mencionada en 25 de noviembre de 1933 habiendo retirado las palas de la estación los empleados de la oficina de suministros.

Que como no se ajustó precio, en oportunidad de los distintos encargos que al actor se le hicieron, debe entenderse convenido el corriente en el día y lugar de la entrega —arts. 1354 y 1353 del Código Civil y 458 del Código de Comercio —. Funda también su derecho en los arts. 1424 del Código Civil y 464 y 465 del Código de Comercio y termina pidiendo se condene a la provincia a satisfacer la suma de $ 4.500, con sus intereses y costas.

Añade que para el caso de que la demandada no se allane, se reserva reclamar un precio mayor, si probara que tal era el corriente.

Que a fs. 9 contesta la demanda el apoderado de la Provincia de San Juan, don Santiago Baqué, quien dice:

Que careciendo de todo dato sobre la operación en que se funda la acción, niega todos los hechos relatados en el escrito que contesta.

Que además la oficina de suministros de la provincia carece de facultad legal para efectuar pedidos directos y verbales de la naturaleza e importancia de los que invoca el actor, a lo que añade que, aun de ser exacta la relación de la demanda, la remisión de las cosas vendidas habría sido hecha por la Casa Luis Constantini y no por De Simone, que en ningún caso podría considerarse acreedor de la provincia.

Opone también la prescripción legislada en el artículo 849 del Código de Comercio y en el art. 4035, in-

ciso 4º del Código Civil y termina pidiendo se rechace la demanda, con costas.

Que a fs. 16 se contesta por el actor la excepción de prescripción opuesta, abriéndose la causa a prueba por auto de fs. 17 vta.

Que agregada la que menciona el certificado de Secretaría de fs. 66, y habiendo alegado las partes a fs. 69 y 73, previo dictamen del señor Procurador General — fs. 76 — se llamaron a fs. 76 vta., autos para definitiva.

Y considerando:

Según es doctrina de esta Corte — Fallos: tomo 153, pág. 119 — la venta de mercaderías hecha a una provincia, con el ánimo de lucrar con la diferencia sobre el precio de su adquisición, reviste carácter comercial — art. 8, incs. 1 y 2 del Código de Comercio; véase también art. 450 y siguientes — y ello basta para someter a los contratantes a la ley mercantil, de acuerdo con lo decidido por el art. 7 del cuerpo legal citado.

El caso de autos no escapa a la órbita de la regla sentada en el precedente considerando, porque no encuadra — como se pretende a fs. 16 — en el supuesto del art. 452, inc. 2º del Código de Comercio. En efecto, de los términos de la demanda —el actor reclama $ 4.500— y de la prueba producida por el mismo — la Casa Luis Constantini cobró por las palas de que se trata $ 3.500, fs. 33; 41; 54 — resulta haber guiado a De Simone, en la operación realizada con la provincia, el propósito de beneficiarse con la diferencia resultante, lo que basta para hacer de aplicación los principios más arriba recordados.

Es por lo demás, norma consagrada legislativamente — art. 3956 del Código Civil — la de que "la pres-

cripción de las acciones personales, lleven o no intereses, comienza a correr desde la fecha del título de la obligación'', o lo que es para el caso lo mismo, desde que la obligación del deudor sea exigible para el acreedor, es decir desde el día en que éste puede ejercer la acción correspondiente, pidiendo el pago de la deuda o el cumplimiento de la obligación — Conf., Fallos: tomo 90, pág. 17; tomo 178, pág. 418; PLANIOL y RIPERT, T. 7°, pág. 685, núm. 1352.

Por lo demás, a los efectos del comienzo del curso de la prescripción, basta que la deuda sea exigible — en el sentido de reclamable o demandable — (COLMO, *Obligaciones*, N° 923). Si hubiera de supeditarse a la liquidación de los créditos el principio del término en que se prescriben, sería difícil explicar ciertas normas legales — art. 4032 p. e. — o las soluciones a que ha llegado en otros supuestos la jurisprudencia — Fallos: tomo 70, pág. 355; tomo 183, pág. 25.

De lo expuesto resulta suficientemente la procedencia de la prescripción legislada en el art. 849 del Código de Comercio, cuya aplicación conduce al rechazo de la demanda y hace innecesaria la consideración de las demás cuestiones materia del litigio.

En su mérito se decide rechazar la presente demanda, absolviendo en consecuencia de la misma a la provincia de San Juan. Sin costas, en atención a la naturaleza de la defensa que prospera. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MARIA A. G. PRIQUE DE GUIPPEVILLE DE BEAUREPAIRE

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Jueces naturales.

La cláusula del artículo 18 de la Constitución, según la cual ningún habitante de la Nación puede ser sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa, se propuso proscribir las leyes *ex post facto* y los juicios por comisiones nombradas especialmente para el caso, sacando al acusado de la jurisdicción permanente de los jueces naturales para someterlos a tribunales o jueces accidentales o de circunstancias.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Jueces naturales.

Los tribunales ordinarios con jurisdicción en la Capital y de existencia anterior al hecho de la causa, no son las comisiones especiales a que se refiere el art. 18 de la Constitución, y están debidamente investidos de la facultad de declarar la responsabilidad de los procesados, apreciando con criterio propio todas las defensas invocadas por ellos.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Jueces naturales.

La circunstancia de atribuirse un juez jurisdicción para juzgar un caso dado con arreglo a la competencia que estima corresponderle, no constituye violación alguna de la garantía constitucional invocada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales. Procesales.

Es improcedente el recurso extraordinario contra las resoluciones de los tribunales locales, que se limitan a decidir respecto de su propia jurisdicción, con arreglo a las leyes procesales [1].

---

(1) Fecha del fallo: febrero 16 de 1940. Ver Fallos: 128, 422; 154, 101; 135, 51 y 190.

S. A. COMERCIAL DE EXPORTACION E IMPORTACION LOUIS DREYFUS Y Cía. v. NACION ARGENTINA

LEY DE SELLOS: Sellado aplicable.

El impuesto establecido en el art. 21 de la ley Nº 11.290 sobre los boletos de compraventa de cambios, fué suprimido por la ley Nº 11.284, de octubre 7 de 1933, y no antes.

ERROR.

PAGO: Pago indebido.

Atento la forma confusa en que se efectuó la derogación del impuesto establecido en el art. 21 de la ley Nº 11.290, hasta el punto de haber suscitado dudas en la Administración, corresponde admitir que el actor incurrió en error de derecho al efectuar los pagos cuya devolución reclama.

PAGO: Pago con protesta. Principios generales.

El requisito de la protesta no es exigible en los casos de pago por error (1).

ABDON FRANCIA v. NACION ARGENTINA

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

COSA JUZGADA.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

El Poder Ejecutivo no puede válidamente dejar sin efecto un decreto anterior por el cual, previo los correspondientes trámites administrativos, se concedió al interesado la pensión establecida en la ley Nº 11.295, sino que debe demandar judicialmente la nulidad de aquel decreto.

PENSIONES: Pensión militar.

PRUEBA: Instrumentos.

La circunstancia de que en los archivos de la Administración no figuren los servicios invocados por quien pretende

(1) Fecha del fallo: febrero 16 de 1940. Ver Fallos: 180, 313.

obtener la pensión establecida en la ley Nº 11.295, no reviste el carácter de una prueba negativa que pueda enervar el derecho del solicitante, quien puede suplir las deficiencias aludidas por otros medios de prueba (1).

JOSE RUSSO Y OTRO v. PROVINCIA DE SANTA FE

PAGO: Pago con protesta. Prueba.

El certificado de un escribano referente a las constancias de los libros de comercio del actor y las declaraciones de dos testigos presentadas para suplir la falta del telegrama de protesta, de toda información del Correo al respecto y de toda constancia en los archivos de la provincia demandada donde, sin embargo, se hallan anotados los pagos, son insuficientes para probar la reserva invocada y negada expresamente a la contestación a la misma (2).

ANDRES LUGEA Y MANUEL NIETO

PENAS.

La ley tiene en cuenta la gravedad objetiva de los delitos para fijar las penas, cuya individualización debe ser hecha por los jueces al aplicarla.

PENAS.

La individualización de una pena perpetua sólo puede hacerse, en el sistema de las penas paralelas, por la relativa gravedad de cada una aplicando la más o la menos severa según la personalidad del autor.

HOMICIDIO.
PENAS.

Tratándose de un homicidio calificado cometido con alevosía y para consumar otro delito por delincuentes primarios, que aparecen como hombres de trabajo que han llegado al delito a una edad madura, corresponde aplicarles la pena de prisión perpetua.

---

(1) Fecha del fallo: febrero 21 de 1940. Ver Fallos: 172, 107; 175, 368; 177, 194; 181, 224.
(2) Fecha del fallo: febrero 21 de 1940.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 21 de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que tanto el hecho que motiva este proceso, al que se refieren la sentencia de primera instancia y la apelada de fs. 251, como la responsabilidad criminal en carácter de autores de los acusados Andrés Lugea (a) "El Vasco" y Manuel Nieto se encuentran plenamente probados en autos según se demuestra en ambas sentencias.

Que la calificación legal del hecho es la de homicidio calificado por haber sido cometido con alevosía y para consumar otro delito — Art. 80, incs. 2º y 3º del Código Penal — y la pena de prisión perpetua aplicada por la sentencia apelada es la que corresponde. La gravedad objetiva del delito es tenida en cuenta por la ley al fijar las penas; la individualización de la pena en cada caso la hace la justicia. La individualización de una pena perpetua, como la fijada por la disposición legal citada, sólo puede hacerse, en el sistema de las penas paralelas, por la relativa gravedad de cada una aplicando la más o la menos severa según la personalidad del autor. — Arts. 40 y 41 del Código Penal. — Es indudable que corresponde la de prisión si se trata, como en el presente caso, de delincuentes primarios — fs. 132, 133, 167, 168, 194 y 195 —, que aparecen como hombres de trabajo, gozando Lugea de buen concepto — fs. 125 vta. y 127 — y que han llegado al delito, éste a los cuarenta y nueve años de edad y Nieto a los cincuenta y tres.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia

apelada de fs. 251 condenándose a Andrés Lugea (a) "El Vasco" y a Manuel Nieto a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorias legales y al pago de las costas. Notifíquese y devuélvase debiendo hacerse las comunicaciones al Registro Nacional de Reincidencia oportunamente.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

CIA. A. G. A. DEL RIO DE LA PLATA v. NACION ARGENTINA

COSA JUZGADA.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

PAGO: Pago indebido.

La opción del interesado por el recurso administrativo importa la renuncia del recurso judicial, por lo que la resolución del Ministro de Hacienda ante quien se recurrió reviste el carácter de cosa juzgada y no puede demandarse luego ante los tribunales de justicia la devolución de la multa pagada en virtud de aquella decisión.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

IMPUESTOS: Confiscación.

IMPUESTOS INTERNOS: Impuesto a los fósforos y substitutos.

El impuesto a los encendedores de bolsillo establecido por la ley Nº 11.582 no es confiscatorio.

ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Federal de la Capital a cargo del Dr. Eduardo Sarmiento, la Cia. A. G. A. del Río de la Plata demandó a la Nación por repetición de $ 8.811.— m|n., fundada en lo siguiente: a) Habiéndose encontrado en poder de la compañía una partida de chisperos, la Administración General de

Impuestos Internos, considerándolos como encendedores, le aplicó el impuesto establecido en el art 1º, inc. 16, de la ley Nº 11.582 y la multa correspondiente; b) los chisperos no son encendedores y por ello no están sujetos al impuesto; c) en todo caso el gravamen es confiscatorio.

El procurador fiscal se opuso a la demanda sosteniendo: a) que existe al respecto resolución definitiva desde que el interesado renunció a la vía judicial al interponer el recurso administrativo; b) los chisperos deben pagar el impuesto; c) éste no es confiscatorio.

El Juez Federal hizo lugar a la demanda a mérito de las siguientes consideraciones:

"I. Que en lo que respecta a la falta de acción opuesta por el señor Procurador Fiscal en su escrito de responde fs. 20, el Juzgado la rechaza.

Si bien es cierto que la firma actora al recurrir ante el Ministerio del ramo (fs. 24, Exp. 3502 letra C), optó por el procedimiento administrativo del que habla la ley 3764 (arts. 27 y 28), es de advertir que la presente acción judicial promovida, no importa un recurso a aquella resolución, sino la repetición de una suma que se cree haber pagado indebidamente, acción que no puede tenerse por renunciada, tanto más, cuando el pago se hizo bajo protesta como resulta del testimonio agregado a fs. 5.

II. Que en lo que respecta a la cuestión de fondo que se debate en esta litis, teniendo en cuenta la amplitud de la ley (art. 1º, inc. 16 de la ley 11.582) y la naturaleza de los chisperos en cuestión, no puede ser dudosa a juicio del suscripto la aplicación del impuesto en el presente caso.

El perito informante Ing. Latzina (fs. 31), acepta que se trata de un aparato que sustituye al fósforo cuando se quiere encender materias inflamables, como: gas de alumbrado; nafta; alcohol; pólvora, etc.... Esta sola circunstancia hace que los referidos chisperos deban tributar el impuesto cuestionado, toda vez que la ley grava precisamente a todos aquellos artículos que tengan por fin reemplazar al fósforo en cualquier forma o grado.

III. Que en cuanto a la inconstitucionalidad planteada, el Juzgado la rechaza teniendo en cuenta lo resuelto por la Suprema Corte en el caso "Impuestos Internos contra Nestlé" (G. F., t. 110, pág. 211)."

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, 23 de agosto de 1939.

Y vistos estos autos seguidos por Compañía A. G. A. del Rio de la Plata contra la Nación, sobre repetición, para decidir acerca del recurso de apelación, interpuesto a fs. 49 contra la sentencia de fs. 43 y

Considerando:

Que según resulta del escrito corriente a fs. 14 del expediente administrativo agregado por cuerda, la compañía actora, en ejercicio de la opción que le confiere el art. 28 de la ley 3764, recurrió ante el Ministerio de Hacienda de la resolución condenatoria de fs. 11 del expediente citado, que fué confirmada por decreto de fs. 19. Esta opción del interesado importaba la renuncia del recurso judicial según expresamente se establece en la disposición legal mencionada.

La suma abonada en concepto de [illegible] y que se intenta repetir lo fué en concepto de una resolución firme y no puede decirse que con su imposición quedara a merced del Fisco y sin las garantías de la intervención judicial, desde que pudo ocurrir a la justicia en el tiempo y forma que establece la ley en procura de la reparación legal a que se considerara con derecho. Es improcedente la demanda ordinaria para repetir lo pagado en virtud de una multa consentida, ha declarado el Tribunal en la causa seguida por la Compañía Swift de La Plata contra la Nación, en sentencia de 28 de noviembre de 1938, confirmada por la Corte Suprema el 7 de julio del corriente año.

Por ello, por las consideraciones pertinentes del escrito de contestación a la expresión de agravios, y lo expuesto en los considerandos 2º y 3º de la sentencia apelada, se la confirma, con costas. — *Carlos del Campillo.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 23 de 1940.

Y vistos:

Los autos sobre recurso ordinario interpuesto por la Compañía A. G. A. del Río de la Plata contra la

sentencia de la Cámara Federal de la Capital de fs. 75; y

Considerando:

Que en cuanto a la procedencia de la aplicación del impuesto y de la multa la sentencia apelada es arreglada a derecho, al dar por definitivamente juzgado el caso en el recurso ante el Ministerio de Hacienda que la parte dedujo de la resolución de Impuestos Internos, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 28 de la ley Nº 3764 y la doctrina de este Tribunal expuesta en el caso de la Swift con la Nación (Tomo 184, página 162).

En lo que hace a la impugnación de ser confiscatorio el impuesto, ella está refutada por la doctrina sostenida por esta Corte Suprema en casos análogos planteado en los autos Robert Bosch y Sociedad Nestlé contra Fisco Nacional (Tomo 170, págs. 180 y 294), cuyos fundamentos se dan por reproducidos aquí para evitar repeticiones.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada, con costas. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

CARLOS S. ROMERO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

CONCESION: Efectos. Relaciones entre el poder público y el concesionario.

El carácter precario de la concesión otorgada por un gobierno provincial no lo faculta para modificar las condiciones básicas de aquélla, si bien puede cancelarla.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente acción corresponde a la jurisdicción originaria de V. E. toda vez que se trata de una demanda entablada por un vecino de la Capital Federal contra la provincia de Buenos Aires, por cumplimiento de obligaciones emanadas de la explotación, autorizada por la Provincia, de un balneario en la playa del Río de la Plata, en Martínez (Partido de San Isidro) que a tal efecto le había sido arrendada (art. 1º, inc. 1º de la ley 48).

En cuanto al fondo del asunto, ello dependerá de la apreciación que V. E. haga de la prueba rendida, al sentenciar; lo que es extraño a mi dictamen. — Buenos Aires, junio 27 de 1938. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 23 de 1940.

Y Vistos:

Los autos seguidos por don Carlos S. Romero contra la Provincia de Buenos Aires por cumplimiento de contrato y cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fs. 3 don Arístides M. Grillo como apoderado del actor promueve demanda contra la Provincia de Buenos Aires, fundado en los hechos y el derecho que en síntesis se exponen a continuación.

Por decretos de octubre 28 de 1927 y de septiembre 17 de 1928, el Gobierno de la Provincia concedió al señor Romero en arrendamiento, una fracción de playa del Río de la Plata en el Partido de San Isidro, bajo las siguientes condiciones: *a)* la concesión sería pre-

caria y quedaría supeditada a lo que resolviera la Nación en cuanto al aprovechamiento del canal costanero; *b*) si la concesión fuera declarada caduca, el concesionario debería retirar las construcciones que hubiera levantado, sin derecho a indemnización; *c*) las construcciones a levantarse pasarían a poder del Estado sin remuneración alguna al cabo de ocho años si fueran de madera, y de quince si fueran de mampostería; *d*) el precio del arrendamiento sería de $ 900 m|n., por temporada comprendida entre el 1º de diciembre y el 30 de abril del año siguiente; *e*) la falta de pago del precio por una temporada daría derecho al Gobierno para declarar caduca la concesión.

Durante el trámite de la concesión, el señor Romero objetó una cláusula que autorizaba al Gobierno para aumentar el precio después de tres temporadas, por lo cual aquélla fué excluída del decreto de concesión, y el 22 de enero de 1929 se dió al concesionario la posesión de la playa, quien levantó allí construcciones de mampostería por valor de $ 200.000 m|n.

Hallándose pendiente de pago el arrendamiento de la temporada 1933-34, el Gobierno decidió elevar el precio a $ 2.400 m|n., por lo cual y ante el resultado negativo de las gestiones realizadas el señor Romero pagó bajo protesta $ 2.640 m|n., incluyendo una multa improcedente.

Fundado en esos hechos, en la concesión que le fué otorgada y en la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema en los fallos de los tomos 155, 27 y 158, 278, el actor solicita, en definitiva, que se condene a la Provincia al cumplimiento de la concesión y a la restitución de la cantidad de $ 1.740 m|n., a que asciende lo pagado de más, con intereses y costas.

Que a fs. 15 contesta la demanda don Pedro R.

Quiroga en representación de la Provincia de Buenos Aires.

Manifiesta que ignora los antecedentes de hecho invocados por el actor, quien deberá probarlos, y que aun cuando fueran exactos procedería el rechazo de la demanda por las siguientes razones:

Los decretos de 1927 y 1928 mencionados en la demanda no importan una concesión, pues el actor no se encarga de la gestión de ningún servicio público, ni un arrendamiento porque la playa es un bien del dominio público y está fuera del comercio. Se trata, en realidad, de "una ocupación temporaria del dominio público a título privativo", cuyo carácter es la precariedad, por lo que puede revocarse sin indemnización, como lo establece el decreto en la cláusula mencionada en la demanda bajo la letra *a*). Es una licencia administrativa revocable a voluntad del Estado sin responsabilidad alguna para el mismo. Siendo así, el Gobierno ha podido válidamente aumentar el precio fijado, por lo que pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierto el juicio a prueba, se produjo la certificada a fs. 22, alegaron las partes, dictaminó el señor Procurador General y se dictó a fs. 36 vta., la providencia de autos para definitiva; y

Considerando:

1° Que a solicitud del actor don Carlos S. Romero el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires le otorgó la concesión de tres lotes contiguos de ribera sobre el Río de la Plata, de cien metros cada uno, en el Partido de San Isidro, a la altura del pueblo de Martínez en la prolongación de la calle General Pacheco; sin término; por el precio de dos mil pesos los trescientos metros; posteriormente a solicitud del concesionario, el precio

se redujo a novecientos pesos (Decretos de fs. 27 y 34 del expediente administrativo — Ministerio de Obras Públicas de la Provincia de Buenos Aires, letra R., número 215, año 1926).

2º Que cuando los asesores del Gobierno de Buenos Aires quisieron que se fijara en la concesión la facultad gubernativa de aumentar el precio del arrendamiento — fs. 8 y 22 vta. — el señor Romero formuló protesta porque ello importaría dejar al arbitrio de los sucesivos gobiernos la efectividad del contrato — fs. 25 — y así lo reconocieron el Director de Geodesia etc. — fs. 26 — por lo cual se suprimió la mencionada cláusula — fs. 27 — de manera que resulta claro el precio invariable — salvo acuerdo de los interesados — de novecientos pesos anuales y ello es parte integrante del contrato y ley de las partes (art. 1197 del Código Civil).

3º Que es exacto, también, que la concesión se hizo con carácter precario — art. 2 del decreto de fs. 27 — vale decir supeditada su continuidad al arbitrio del concedente — art. 2840 del Código Civil y nota del Codificador — pero de allí no surge la facultad de modificar por sí y ante sí las condiciones básicas de la concesión y mucho menos aquella que fué expresamente discutida y tácitamente resuelta de conformidad con el concesionario como es la que se refiere al precio. El concedente puede cancelar la concesión o proponer al mismo señor Romero nuevas condiciones, pero no puede — se repite — imponer las mismas y ejecutarlas. Esta Corte ha dicho — en cuestiones referentes a concesión de servicios públicos — que tanto el concedente como el concesionario adquieren derechos y contraen obligaciones en un pie de perfecta igualdad, sin perjuicio del poder de policía del Estado; la ex-

tensión y medida de los derechos y deberes del concesionario, con las restricciones impuestas por el poder de policía se hallan determinadas por el contenido del acto; y que los derechos emergentes de una concesión están protegidos por las garantías de los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional como lo está el titular de un derecho real'', etc. (Fallos: tomo 183, pág. 116 y los allí citados).

4° Que, en virtud de los principios expuestos, el señor Carlos S. Romero tiene derecho a que, mientras dure la concesión del balneario de San Isidro a que se refieren estos autos, se mantenga como máximo el precio de novecientos pesos establecido en el decreto de 17 de septiembre de 1928 — fs. 34 del expediente administrativo — y a la consiguiente devolución de lo que se le ha cobrado demás y que pagó bajo protesta.

Por lo expuesto se hace lugar a la demanda y se decide que la Provincia de Buenos Aires debe devolver al actor don Carlos S. Romero la suma de mil setecientos cuarenta pesos moneda nacional, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde el día siguiente al de la notificación de la demanda. Con costas.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

Antonio Sagarna — Luis Linares — F. Ramos Mejía.

MANUEL N. ROSELLO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

EXPROPIACION: Requisitos.

En los casos de obras de carácter general, como son las de ferrocarriles, tranvías, canales o caminos, no es necesario que se dicte una ley especial de expropiación para cada

una de las propiedades afectadas; basta que la ley respectiva conceda autorización general para expropiar, calificando la obra de que se trata y confiando a las autoridades administrativas la determinación de los terrenos que sean necesarios para realizarla.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

EXPROPIACION: Procedimiento.

El ejercicio de la facultad acordada al juez por el art. 30 de la ley de expropiación de la Provincia de Buenos Aires —Nº 2541— ocupación del bien en caso de urgencia previo depósito del valor de la tasación fiscal más el 20 % de indemnización— no es violatorio de las garantías establecidas en el art. 17 de la Constitución Nacional.

EXPROPIACION: Procedimiento.

La ocupación del bien en caso de urgencia, puede ser decretada en cualquier momento a solicitud del expropiante, sin substanciación previa y según el criterio discrecional del juez, que deberá apreciar en cada caso los motivos de que se funde el pedido.

CORTE SUPREMA.
JURISDICCION: Principios generales.

PROVINCIAS: Autonomía.

Los actos de procedimiento realizados por los tribunales locales en cumplimiento de leyes también locales, no pueden ser revisados por la Corte Suprema y sus pronunciamientos deben ser considerados válidos.

INTERDICTOS: De recobrar y despojo.

Habiendo entrado el gobierno provincial en posesión del inmueble en virtud de una orden dictada por el juez en el respectivo juicio de expropiación previo depósito del precio ofrecido, debe rechazarse el interdicto de recobrar deducido por el dueño ante la Corte Suprema de la Nación.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Con fecha 1º de julio de 1938 la Provincia de Buenos Aires inició juicio contra don Manuel Natalio Rosselló, ante un juzgado de primera instancia de Mercedes, sobre expropiación de tierras. El demandado, al comparecer, opuso incompetencia de jurisdicción, alegando ser extranjero y surtir a su favor el fuero federal (julio 19, fs. 39, exp. anexo N. 12.443). Mientras el trámite de esa excepción sufrió algunos entorpecimientos y el actor obtuvo se le diera posesión del inmueble, previa la consignación de práctica (fs. 43, 48 y 62). En tal estado, y sin haber recaído pronunciamiento acerca de la incompetencia de la justicia provincial, el señor Rosselló acude ante V. E. deduciendo interdicto contra la expresada Provincia, para conseguir se deje sin efecto la toma de posesión provisoria aludida (octubre 15 de 1938, exp. R. 207).

A mi entender, este segundo litigio no es separable de la cuestión de jurisdicción referida, cuestión que podría llegar más adelante a conocimiento de V. E. por vía del recurso extraordinario, ya que el demandado invocó el fuero federal. En efecto, la toma de posesión provisoria constituye un simple incidente del juicio de expropiación, y como tal, debe ser juzgado por el tribunal competente para entender en este último. No sería posible admitir que V. E. tenga jurisdicción originaria para dejar sin efecto esa medida, y al mismo tiempo la tenga otro juez para conocer en el resto del pleito.

Pienso, en consecuencia, que no se ha acreditado por ahora, corresponda el caso al conocimiento de

V. E., por vía de interdicto. — Buenos Aires, agosto 11 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 23 de 1940.

Y vistos: Los autos seguidos por don Manuel Natalio Roselló contra la Provincia de Buenos Aires por interdicto de recobrar la posesión, y resultando:

Que a fs. 6 se presenta el Doctor Raúl A. Molinari con poder de Roselló promoviendo interdicto de recobrar la posesión contra el Estado de Buenos Aires de una fracción de terreno ubicada en el cuartel 9º del Partido de Mercedes, compuesta de 92 áreas y 82 centiáreas de que, dice, fué despojado el 7 de octubre de 1938 por el representante de dicho estado, especialmente designado para el acto, Ingeniero Florencio Torres. Que en el expresado día se constituyó en el lugar el oficial de Justicia del Juzgado de 1ª Instancia de la ciudad de Mercedes, a cargo del doctor Jorge Durañona y Vedia, acompañado del Ingeniero Torres y de la fuerza pública y exhibiendo una orden del Juez del Crimen Dr. Juan Carlos Augé, dió la posesión del terreno manifestando que así se había dispuesto en el juicio de expropiación que el Gobierno de Buenos Aires le había iniciado en dicho Juzgado. Que él protestó diciendo que por su parte había opuesto la inconstitucionalidad de la expropiación y que esta defensa estaba pendiente de resolución; que protestaba, también, por los daños y perjuicios que pudiera causarle la desposesión y que dejaba constancia de que él tenía la posesión actual del inmueble, a los efectos de entablar después el interdicto de recobrar, al propio tiempo que desconocía el derecho del expropiante para abrir cercos, de-

rribar árboles o modificar las condiciones del terreno. Que la orden judicial se fundaba en el art. 30 de la ley local Nº 2541 que dice: "Sin embargo en los casos de urgencia podrá concederse la ocupación del bien antes de concluído el juicio de valuación, siempre que el expropiante deposite el valor atribuído a la cosa expropiada...". Que, sin embargo, las leyes en virtud de las cuales se ha iniciado el juicio Nos. 1429, 2541, 3784, 4117 y 4019, no son leyes de expropiación, sino de *mero procedimiento,* y que con ellas no se salvan los reparos opuestos por el art. 17 de la Constitución de la Nación. Que no se trata del verdadero juicio de expropiación, sino de una *demanda ordinaria de expropiación* que en el concepto de las leyes citadas consiste en la discusión *solamente* del precio de la cosa expropiada y la indemnización respectiva". Que los motivos que demuestran lo anteriormente dicho son: a) que ninguna de dichas leyes contiene disposición que prevea el debate de la inconstitucionalidad; b) que tratándose de una cuestión de fondo, como es la inconstitucionalidad opuesta, debe primar siempre el precepto constitucional y por encima de toda disposición de otra ley; c) porque aún en la hipótesis de ser falsas las premisas precedentes, el derecho de propiedad es absoluto, exclusivo y perpetuo, lo que equivale a decir que no puede dividirse la posesión del dominio, cuando ambos corresponden al propietario legítimamente; de lo contrario se violarían los arts. 2513 y 2514 del Cód. Civil; d) porque las leyes que dicte la Legislatura de Buenos Aires — tales como las 1429; 2541; 3784; 4117 y 4019 — son *meramente de procedimiento* y no pueden alterar el contenido de una ley tal como lo es la Nº 340 (Código Civil), porqué en tal caso se violarían los arts. 31 y 67 inc. 11 de la Constitución Nacional que establecen

que la Constitución y las Leyes de la Nación que dicte el Congreso son *Leyes Supremas;* y porque a las provincias sólo se ha reservado la facultad de dictar sus códigos de procedimientos, respectivamente; c) porque las invocaciones legales que hace el actor en el juicio de expropiación violan el art. 17 de la Constitución Nacional que ordena imperativamente que la *expropiación debe ser calificada por ley*, lo que no ha hecho la Provincia de Buenos Aires; f) porque el art. 7º de la ley 4019 citado por el Juez Augé, no es de aplicación al caso para otorgar el recurso al solo efecto devolutivo; y mientras tanto hacer cumplir una orden de él mismo, recurrida, que es ilegal. Dicho artículo es b[illegible] terminante. Dice: "*En caso de concederse la expropiación, la apelación se concederá al solo efecto devolutivo*" lo que quiere decir que en todos los demás casos, *no*. Que en tales condiciones la orden del Juez Augé es contraria al art. 18 de la Constitución Nacional porque ha sido dada sin ser oída la parte, sin ninguna substanciación previa y sin sentencia válida que se ajuste a las normas precedentemente expuestas. Cita y transcribe luego el art. 1º de la ley Nº 1429, para demostrar que se ha cometido un verdadero abuso del que responsabiliza a sus autores. Insiste en calificar el procedimiento seguido como violatorio de la garantía del art. 17 de la Constitución, agregando que para que prospere la acción de despojo, basta que concurran las circunstancias previstas en el art. 328 de la ley Nº 50, es decir, que el que la intente haya tenido la posesión o tenencia del inmueble y que haya sido despojado efectivamente de ella. Cita luego diversos antecedentes jurisprudenciales en apoyo de su tesis y la doctrina de algunos autores. Por último, sintetiza los motivos en que funda su tesis diciendo: "a) En que ha sido conde-

nado a la desposesión, sin ser oído, sin substanciación previa violándose el art. 18 de la Constitución Nacional; b) en que la orden del Juez Augé viola el art. 17 de la ley 4019 al conceder al solo efecto devolutivo el recurso y hacer cumplir en su interín la sentencia; c) porque no corresponde en el juicio de expropiación promovido por el Fisco la aplicación de las leyes especiales 1429; 2541; 3784; 4019 y 4117, sino las normas procesales del juicio ordinario". Termina pidiendo algunas medidas de prueba y que se cite al representante de la Provincia a la audiencia prescripta por la ley, y que una vez tramitado el interdicto, se dicte sentencia mandando se le restituya el inmueble, con costas. A fs. 25 corre la contestación que don Guillermo V. Viacava, en representación de la Provincia, presentó y que fué agregada en virtud de lo acordado en la audiencia de fs. 29. Niega los hechos alegados por el actor y en consecuencia el derecho en que pretende fundar el interdicto. Agrega que para construir el camino afirmado de Luján a Mercedes hubo necesidad de expropiar, entre muchas otras, la fracción de terreno de que se trata y esto se ha hecho con intervención de las autoridades administrativas y judiciales que correspondía, dentro de los procedimientos establecidos por las leyes. Que en uso de la facultad acordada por el art. 30 de la ley de expropiación y fundado en la urgencia de construir el camino, se dió por el Juez la orden para tomar la posesión inmediata de la propiedad, después de iniciado el juicio de expropiación y de cumplido el requisito de depositar a la orden del Juzgado el valor estimativo del inmueble. Que esta facultad contenida explícitamente en la ley es perfectamente compatible con las garantías constitucionales, desde que, en todo caso, la fijación definitiva de la indemnización se deja librada

a la sentencia definitiva que ha de poner fin al procedimiento. Que por tal concepto se depositó la suma de $ 1.071.22. Que, en consecuencia, la toma de posesión no se hizo ni violenta ni clandestinamente, sino en virtud de una resolución del Juez fundada en ley, y, por lo tanto, el acto no puede constituir un despojo. Después de solicitar algunas diligencias de prueba, termina pidiendo que oportunamente se rechace el interdicto, con condenación de costas.

Se produce la prueba ofrecida por las partes y en audiencia de fs. 52 se agregan. Se agrega, igualmente, el alegato presentado por la parte demandada de fs. 46. A fs. 56 se expide el señor Procurador General y a continuación se llama autos para definitiva; y

Considerando:

Que del expediente agregado como prueba, Número 12.443 sobre expropiación, iniciado por el Agente Fiscal contra don Manuel Rosselló en el Juzgado en lo Civil N° 3 del Departamento del Centro, Mercedes, consta que proveyendo al escrito de fs. 32 el Juez del Crimen Dr. Augé, interinamente a cargo del Juzgado por excusación del titular, ordenó la inmediata entrega del terreno a expropiar para construcción del camino pavimentado Luján-Mercedes fundado en razones de urgencia, después de haberse depositado y puesto a la disposición del dueño la suma de $ 1.071.22 que representa el valor del terreno y una indemnización del 20 por ciento de acuerdo con lo que al respecto dispone la Ley de Expropiación N° 2541 (auto de fs. 48).

Que la ley de que se trata del 21 de agosto de 1895 en su art. 30 dice lo siguiente: "En los casos de urgencia podrá concederse la ocupación del bien antes de concluído el juicio de valuación, siempre que el expropiante deposite el valor atribuído a la cosa expropiada".

El valor, según la misma ley, se fija por la tasación fiscal más un 20 por ciento que se acuerda por indemnización. Consta por el expediente administrativo agregado (letra V Nº 608) que la fijación del valor estimativo se hizo de acuerdo con la norma precedente (Informe de fs. 1 y decreto de fs. 12).

Igualmente consta que el P. E. de la Provincia de Buenos Aires inició la expropiación de este terreno en virtud de la autorización que acuerda la ley de la materia cuando en términos generales establece que están sujetos a expropiación todos los terrenos necesarios para la construcción, ampliación y rectificación de caminos (art. 4º, inc. 5º de la Ley General de Expropiación); no siendo requisito indispensable que para cada obra pública se dicte una ley especial, según lo ha reconocido constantemente la jurisprudencia en casos análogos, sea que se trate de caminos, ferrocarriles u otras obras públicas respecto de las cuales las respectivas leyes orgánicas conceden al P. E. autorizaciones generales (Ley Nº 4117, art. 9º; Ley Nº 1429, art. 4º, inc. 5º).

Que el ejercicio de la facultad acordada al Juez por el art. 30 de la ley Nº 2541, ya citada, no importa negar al expropiado las garantías del art. 17 de la Constitución Nacional, desde que, la fijación del valor de la cosa y la indemnización se hace con efecto provisorio, al solo fin de no entorpecer la realización de la obra pública de carácter urgente, pues que la fijación definitiva se deja a las resultas del juicio de expropiación, o sea la sentencia definitiva que se dicte después de substanciada la causa con todas las garantías de la defensa. Así lo ha resuelto esta Corte Suprema reiteradamente (Fallos: t. 108, pág. 240; t. 117, pág. 198; t. 150, pág. 72 y doctrina del fallo t. 118, pág. 402).

Que esta medida por su naturaleza y limitado alcance puede tomarse en cualquier momento a solicitud del expropiante, desde que se inicia el procedimiento, y no está sometida a ninguna substanciación previa, dependiendo su concesión del criterio discrecional del juez, quien deberá apreciar en cada caso los motivos de hecho en que se la funde. Por lo menos, la ley al establecerla, no la ha sometido a formalidad alguna, ni siquiera ha declarado apelable el auto que la conceda. Que, en consecuencia, el Juez ha podido decretarla en este caso al proveer al primer escrito en que se iniciaba la expropiación y se la pedía por razones de urgencia.

Que el Juez Augé así lo ha hecho proveyendo al escrito de fs. 32, petitorio 6°, por auto del 29 de agosto de 1938, fs. 48, en el cual, a la vez que dejaba sin efecto otro anterior dando trámite al incidente de incompetencia de jurisdicción que el expropiado había promovido en su escrito de fs. 39, ordenaba que se diera posesión del terreno por el Oficial de Justicia del Juzgado.

Que este último auto fué apelado e impugnado de nulidad por el expropiado. Elevados los antecedentes a la Cámara en lo Civil, se pronunció ésta a fs. 70 declarando mal concedidos los recursos de apelación y nulidad, procedentes, dice, únicamente en la oportunidad prevista en el art. 5° de la ley N° 4019, con lo cual quedó firme aquella providencia.

Que cualquiera sea el concepto que pueda merecer esta resolución, los actos de procedimientos realizados por la justicia local en cumplimiento de leyes igualmente locales, como son las citadas de expropiación aplicadas en este juicio, no pueden ser revisados por este Tribunal sin salirse de su órbita jurisdiccional, y sus pronunciamientos deben ser tenidos como válidos.

Así debe considerarse como un hecho regularmente consumado el acto en virtud del cual el Juez de la causa dió al expropiante la posesión del terreno, estando como está revestido de las formas legales.

Que de acuerdo con lo expuesto, resulta que el gobierno de Buenos Aires ha entrado en posesión del inmueble de que se trata en virtud de una orden emanada del Poder Judicial de ese Estado, dada dentro del trámite de la expropiación que inició en cumplimiento de leyes locales que autorizaban dicho procedimiento. Entonces, hay que convenir en que el señor Roselló no ha sido despojado de su posesión en forma violenta ni clandestina, ni que el Estado de Buenos Aires ha procedido con él abusivamente. No hay violencia, ni clandestinidad, ni abuso, cuando se procede en ejercicio de un derecho acordado por la ley y declarado por la justicia. Simplemente, el Estado de Buenos Aires resulta haber ejercitado en este caso un acto propio de su soberanía, declarado por ley, ajustándose a formas regulares con el fin de realizar una obra pública de beneficio general, y de ahí no le pueden venir responsabilidades.

Que la distinción que la demanda pretende establecer entre *procedimiento de expropiación y demanda ordinaria de expropiación*, para deducir de ahí que en este caso el Juez no pudo dar la posesión inmediata del terreno, carece de sentido jurídico. Las formas del procedimiento no alteran los derechos: sea que se sigan los trámites breves del procedimiento de expropiación, o que se adopten los más lentos del juicio ordinario, los derechos del expropiante son los mismos e iguales las atribuciones de los jueces para ponerlos en ejercicio. Las leyes no hacen ni debían hacer al respecto ningún distingo.

Que en cuanto a la excepción de incompetencia promovida a fs. 39 ella no ha sido sostenida por el actor ante esta Corte, ni dedujo el recurso extraordinario contra la resolución que, por omisión o decisión expresa, desestimó esa incompetencia.

En su mérito y oído el señor Procurador General no se hace lugar al interdicto de recobrar la posesión seguido por don Manuel Natalio Rosselló contra la Provincia de Buenos Aires, con costas.

Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

MICHELIN S. A. ARGENTINA DE NEUMATICOS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La objeción constitucional en que se funda la protesta del pago de los impuestos debe ser expresa en el sentido de que debe indicarse que el fundamento de la resistencia del contribuyente es el considerar inconstitucional el impuesto que paga.

DEMANDA: Contestación. Requisitos. Forma.

La negativa general de los hechos expuestos en la demanda, formulada por la Nación o las provincias en los juicios en que son demandadas, no constituyen respuestas evasivas que autoricen la aplicación de la sanción establecida en el art. 86 de la ley federal Nº 50.

PAGO: Pago con protesta. Principios generales.

El desconocimiento de la protesta obliga al tribunal a examinar la eficacia de la misma a los efectos de la causa en que se invoca.

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La reserva que se limita expresar que se efectúa el pago del impuesto "bajo formal protesta por considerar que legalmente no estamos obligados a ello", es ineficaz para que pueda prosperar la demanda fundada en la inconstitucionalidad del gravamen.

FALTA DE ACCION.
IMPUESTOS INTERNOS: Unificación.

Los contribuyentes damnificados por un impuesto provincial en contravención a lo establecido en la ley nacional Nº 12.139, carecen de acción para demandar la nulidad del gravamen fundados en esa circunstancia, sin perjuicio de la que pueda corresponderles para pedir la nulidad del impuesto si fuera contrario a la Constitución Nacional, a las leyes del Congreso o a los tratados con naciones extranjeras.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La ley 4198 de la provincia de Buenos Aires, impugnada en esta causa, contiene preceptos análogos a los que V. E. declaró violatorios de la Constitución Nacional, examinando la ley 3904 de la misma provincia, en cuanto establece impuestos sobre productos que son objeto de venta fuera de la jurisdicción provincial (166 :109 y 171 : 217, concordantes con la doctrina al respecto de los fallos 149 : 260; 151 : 92; 157 : 62; 173 : 373 y 174 : 435).

Cabe agregar que la provincia demandada no ha producido prueba alguna acerca de los hechos que invocó en su contestación (fs. 20), si bien ha presentado alegato de bien probado.

En tales condiciones, correspondería mantener la aludida jurisprudencia de esta Corte y hacer lugar a la

demanda en cuanto la prueba de los hechos así lo autorice. — Buenos Aires, octubre 8 de 1938. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 23 de 1940.

Y Vistos: Estos autos caratulados "Michelin S. A. Argentina de Neumáticos contra Buenos Aires, la Provincia, sobre inconst. ley Nº 4198 — Impuesto al comercio e industria" — de los que resulta:

Que a fs. 10 se presenta don Julio A. García Victorica, apoderado de la firma actora, y manifiesta:

Que su mandante, sociedad domiciliada en esta Capital, tiene establecida en Bella Vista, Provincia de Buenos Aires, la fábrica en que elabora neumáticos y otros artículos afines.

Que los objetos allí producidos se envían a la casa central la que los enajena luego en el país, o en el exterior; en tales operaciones no interviene en manera alguna la fábrica de Bella Vista.

Que la Provincia de Buenos Aires, por ley llamada de "Impuesto al Comercio e Industria" — Nº 4198, art. 7º, inc. a) — ha dispuesto que el gravamen que crea sea pagado por las industrias "sobre el valor de costo de los productos elaborados en las proporciones establecidas en los incisos pertinentes por las ventas que realicen fuera de la Provincia". Por aplicación de ese texto la firma actora ha satisfecho — bajo protesta — las sumas de $ 10.053 (el 1º de julio de 1935) y $ 14.220 (el 20 de julio de 1936).

Que el gravamen de que se trata recae sobre operaciones realizadas fuera del territorio de la Provincia de Buenos Aires, por lo que lo considera violatorio

de los arts. 9, 10, 11, 67 inc. 12 y 108 de la Constitución Nacional.

Que cita en apoyo de la tesis que sostiene distintos pronunciamientos del Tribunal — que transcribe en parte — añadiendo luego que el impuesto cuestionado es además ilegal por incompatible con la ley nacional Nº 12.139, a cuyo régimen se adhirió Buenos Aires, por ley Nº 4284.

Termina pidiendo que en definitiva se condene a la provincia demandada a devolver a sus mandantes la suma de $ 24.273 m|n., con intereses y costas.

Que a fs. 20 contesta la demanda don Armando A. Gómez, apoderado de la Provincia de Buenos Aires, y dice:

Que es inexacto que el gravamen objeto del pleito trabe el libre tránsito y comercio interprovincial, ni cree barreras ni aduanas interior alguna.

Que la ley Nº 4198 grava todo acto de comercio o industria que se ejerza en la Provincia de acuerdo con facultades y derechos no delegados, reconocidos por la jurisprudencia de esta Corte.

Que no es óbice a la constitucionalidad del impuesto la concertación de los contratos de compra-venta fuera de la Provincia ni se reconoce que la producción ha tenido lugar dentro de la jurisdicción de aquélla.

Añade que niega los hechos y la aplicabilidad del derecho que invoca en su apoyo la actora, y termina pidiendo que en su oportunidad se rechace la demanda, con costas.

Que abierta la causa a prueba por auto de fs. 18 vta., se produjo la que menciona el certificado de Secretaría de fs. 66. A fs. 70 y 80 se agregan los alegatos de las partes, dictaminando a fs. 86 el señor Procurador General.

A fs. 86 vta., se llamaron autos para definitiva; y

Considerando:

Analizando los requisitos que deben llenar las protestas — necesarios, según es constante jurisprudencia de esta Corte, para la repetición de las sumas pagadas a título de impuesto — el Tribunal ha declarado que la objeción constitucional en que se funda la reserva del contribuyente, debe ser expresa — Fallos: t. 182, págs. 67 y 219; t. 183, pág. 462, y los antecedentes allí citados.

En un caso reciente — Fallos: t. 185, pág. 244 — la doctrina ha sido refirmada, aclarándose su alcance en el sentido de que la protesta debe indicar "que el fundamento de la resistencia del contribuyente es el considerar inconstitucional el impuesto que paga". La falta de cumplimiento del especificado recaudo trae como consecuencia, según así resulta de los antecedentes citados, la insuficiencia de la reserva para el subsiguiente juicio que se funda en la invalidez constitucional del gravamen objetado.

No obsta a la aplicación de estos principios al caso de autos, la particularidad de que en el escrito de responde — fs. 20 — el representante provincial se haya limitado, aparte de la defensa de la validez constitucional de la ley atacada, a negar los hechos expuestos en la demanda. Tales negativas generales, en litigios en que son demandadas las provincias o la Nación — Fallos: t. 180, pág. 313; t. 183, pág. 146 — escapan a la sanción del art. 86 de la ley N° 50, e imponen la justificación de las circunstancias de hecho invocadas por el actor.

Por lo demás, de acuerdo también con lo decidido en casos análogos — Fallos: t. 182, págs. 218 y 374; t.

183, pág. 156 — el desconocimiento de la protesta obliga al Tribunal a examinar la eficacia de la misma, a los efectos de la causa en que se la invoca.

Ahora bien, en autos se han acompañado los documentos de fs. 37 a 40, de autenticidad comprobada — fs. 41 y 46 —. Su tenor — las cartas telegramas son sensiblemente iguales, sin más diferencia que las del destinatario (Administrador de Rentas y Ministro de Hacienda) y de las sumas a que se refieren ($ 10.053 los dos primeros; $ 14.220 los dos últimos) — es el siguiente: "efectuamos pago de pesos moneda nacional..., impuesto sobre capital en giro bajo formal protesta por considerar que legalmente no estamos obligados a ello". Como se ve, en este párrafo único de las protestas agregadas, se omite toda mención de las cuestiones de constitucionalidad en que luego se funda la presente demanda. En consecuencia y de acuerdo con lo expuesto precedentemente, se impone la conclusión de que no existe reserva suficiente, para que la demanda pueda prosperar, por razón de la inconstitucionalidad alegada de la ley Nº 4198.

Es por lo demás jurisprudencia de esta Corte — Fallos: t. 183, pág. 160; t. 185; pág. 140 — que los contribuyentes damnificados por un impuesto provincial que a su entender contraviene lo establecido en la ley nacional Nº 12.139, carecen de acción para demandar la nulidad del gravamen fundados en esa circunstancia, según así se desprende de lo dispuesto en los arts. 23 y 24 de la ley citada, de acuerdo con la exégesis de sus antecedentes y doctrina que fundamenta los pronunciamientos arriba recordados.

Tal doctrina impide que la presente demanda pueda prosperar, por razón de la supuesta "ilegalidad" de la contribución impuesta por la ley Nº 4198, a la

firma actora, y en que ésta ha fundado ambién su derecho.

En su mérito y oído el señor Procurad r General se decide rechazar la presente demanda, absolviéndose en consecuencia de la misma a la Provincia de Buenos Aires.

Sin costas, por no encontrar mérito el Tribunal para imponerlas.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — F. RAMOS MEJÍA.

JESUS RODRIGUEZ v. IMPUESTOS INTERNOS

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

El art. 36 de la ley Nº 3746 no sanciona la sola violación formal de las disposiciones legales o reglamentarias, por lo cual las penas que establece no son de necesaria aplicación cuando el contribuyente justificare su falta de intención de defraudar o las constancias de autos no permitan concluir razonablemente que ha existido esa intención.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

Las circunstancias de encontrarse el vino en la bodega y de que el impuesto debe establecerse a la salida de la fábrica, y el contralor que sobre ésta ejerce la Administración de Impuestos Internos según la reglamentación vigente, no permiten establecer razonablemente una relación directa entre el hecho comprobado y el propósito de evadir el impuesto, por lo que no procede aplicar la sanción del art. 36 de la ley Nº 3764.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Mendoza, mayo 26 de 1939.

Vistos:

Los autos Nº 2318-R-51, caratulados: "Jesús Rodríguez contra Impuestos Internos, por recurso contencioso-administrativo contra una resolución", venidos en apelación del juzgado federal de San Rafael (Expte. Nº 480), respecto de la sentencia de fs. 140 de fecha 29 de diciembre de 1938, que resuelve: "No hacer lugar al recurso contencioso administrativo respecto de la resolución apelada, la que se confirma en todas sus partes". "con costas"; y

Considerando:

Que el sumario en que ha recaído la resolución recurrida en el presente juicio, se inició a base del certificado de análisis Nº 148.303 de fs. 10, correspondiente a una muestra extraída del tonel Nº 7 de la bodega del recurrente, conteniendo 26.000 litros de vino en fecha 21 de marzo de 1933, según acta corriente a fs. 11 análisis del cual resultaba que las muestras analizadas es un producto "no genuino, art. 2º, inc. 3º, bebida artificial, art. 7º Ley 4363".

Que conferida vista del análisis al interesado, éste se expide a fs. 12, manifestando que la causa de que el vino de referencia haya sido clasificado de bebida artificial por la Oficina Química Nacional, la atribuía *exclusivamente* a que se usó una goma de casi doce metros de largo para extraer la muestra por la boca superior del envase, goma que al lavarse con agua antes de usarse, no fué bien escurrida, habiéndosele quedado agua, que se mezcló con el vino al sacarse la muestra, haciendo variar las características del producto de manera que la que no era genuina, era la muestra preparada o formada con el caño de goma de lavar vasijas, y no el vino existente en la pileta de donde aquella fué extraída.

Que de los fundamentos aducidos por el recurrente resulta, pues, que su observación no se refería propiamente al análisis, es decir, a la operación técnica practicada por la Oficina Química Nacional, sino a la extracción de la muestra la que sólo pudo ser impugnada o reclamada, antes de que se le notificara el resultado del análisis, pero no después, conforme a lo establecido por el art. 11, título VII, —hoy 62 del texto ordenado por decreto de 14 de enero de 1935—; y no habiéndolo hecho en la oportunidad legal, debe tenerse por

válida la muestra y por definitivo el análisis, con arreglo al art. 14, tít. VII de la misma Reglamentación, correspondiente al art. 65 del texto ordenado.

Que ante tal conclusión, es inoficioso meritar la prueba producida por el recurrente tendiente a acreditar que el producto del que fué extraída la muestra, era de características distintas a las que acusa el análisis de la muestra, por cuanto la admisión de tales probanzas, importaría alterar las normas legales y reglamentarias, establecidas para hacer efectiva una estricta fiscalización en la elaboración del vino. Por lo demás, todas las muestras que han servido para practicar los otros análisis ofrecidos como prueba, fueron extraídas en distintas fechas que la correspondiente al análisis de fs 10, por lo que no puede constituir base segura para demostrar que el producto contenido en el tonel Nº 7 el día 21 de marzo de 1933, fecha de la extracción de la muestra de referencia, era de distintas características que las que da el certificado de análisis en cuestión.

Que dada la graduación alcohólica que acusa el análisis —435—, el producto a que el mismo corresponde, es indudablemente "bebida artificial", como lo ha clasificado la Oficina Química Nacional de acuerdo al art. 2º inc. 3º, y art. 7º de la ley 4363.

Que igual clasificación corresponde al producto obtenido por el recurrente mediante la mezcla de aquél con las partidas de vino genuino con que manifiesta en el acta de fs. 14 vta. haberlo cortado, cualquiera sean las características del producto así obtenido, de conformidad al inc. 6º del mismo art. 2º citado.

Que no habiendo sido librado al consumo el producto elaborado en tales condiciones, ni omitídose la declaración de las existencias en bodega, ni las operaciones mencionadas han tenido por mira eludir el impuesto, no procede la aplicación de la pena establecida por el art. 36 de la ley 3764, como lo ha resuelto la Administración y el *a quo*, sino la del art. 16 de la ley 4363 para las simples infracciones a la misma, o sea, multa de cincuenta a quinientos pesos debiendo tenerse en cuenta para fijar su monto, la importancia de las infracciones constatadas y la cantidad del producto elaborado en infracción.

Por estos fundamentos, se confirma en lo principal, la sentencia recurrida, modificándola en cuanto al monto de la multa aplicada al recurrente, la que se reduce a la suma de quinientos pesos moneda nacional y se la revoca en cuanto a las costas, las que se declaran en el orden causado, al igual que

las de esta instancia; declarándose que la sentencia no adolece de nulidad. — *M. Arroyo.* — *J. Vera Vallejo.* — *José E. Rodríguez Saa.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 28 de 1940.

Y Vistos: Los autos del juicio caratulado: Jesús Rodríguez contra Impuestos Internos por recurso contencioso administrativo contra una resolución.

Considerando:

Que según lo establece la sentencia apelada de fs. 140, está probado en autos que empleados de Impuestos Internos de la Nación comprobaron en dos oportunidades la existencia en la bodega de Jesús Rodríguez, en la ciudad de San Rafael, inscripta bajo el Nº 1229, de dos partidas de vino que fueron clasificadas como "no genuino".

Que el Administrador General de Impuestos Internos le impuso al mencionado Rodríguez una multa de cincuenta y cinco mil trescientos cincuenta pesos moneda nacional, fundado en el art. 36 de la ley Nº 3764, resolución que, recurrida por el multado, fué confirmada por el Sr. Juez Federal de San Rafael a fs. 140.

Que contra la resolución del Sr. Juez Federal, Rodríguez interpuso los recursos de nulidad y apelación para ante la Exma. Cámara Federal de Mendoza, Tribunal que a fs. 156 no hace lugar a la nulidad y reduce la pena a quinientos pesos moneda nacional por aplicación del art. 16 de la ley Nº 4363, contra cuya sentencia interpone recurso ordinario de apelación el Sr. Fiscal de Cámara.

Que esta Corte ha declarado reiteradamente que el

art. 36 de la ley Nº 3764 no sanciona la sola violación formal de las disposiciones legales o reglamentarias, por lo cual las penas que establece no son de necesaria aplicación cuando el contribuyente justificara su falta de intención de defraudar o las constancias de autos no permitan concluir razonablemente que ha existido esa intención. Fallos: t. 180, pág. 400; t. 182, pág. 349; t. 184, pág. 530.

Que la circunstancia de encontrarse el vino en la bodega, la que el impuesto debe establecerse a la salida de la fábrica — art. 1º, ley Nº 11.252 — y el contralor que sobre esa salida ejerce necesariamente la Administración de Impuestos Internos según la reglamentación vigente, no permiten establecer razonablemente una relación directa entre el hecho comprobado y el propósito de evadir el pago del impuesto.

Que la multa impuesta ha sido consentida por el multado.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia de fs. 156 en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvase, debiendo hacerse oportunamente la reposición del sellado.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

JOSE CAPURRO IN RE FRANCISCO SIMONETTI Y VIGNALE v. ALEJANDRO NOCEDA MONJEAUX

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución que niega intervención en la ejecución hipotecaria a quien ha deducido tercería de dominio para hacer valer sus derechos, no tiene el carácter de sentencia definitiva ni es susceptible del recurso extraordinario.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la ejecución hipotecaria seguida ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de la Capital Federal por don Francisco Simonetti y Vignale contra don Alejandro Noceda Monjeaux y otra se presentó a fs. 320 solicitando ser tenido por parte don José Capurro y pidió se declarase la nulidad de lo actuado a partir del auto que ordenó la venta del inmueble hipotecado, así como la nulidad de la hipoteca en la parte que comprendía una fracción de aquel inmueble que sostenía era de su exclusiva propiedad.

El juzgado, no tuvo por parte a Capurro, sin perjuicio, dijo (fs. 334 vta.) de las acciones que pueda ejercitar en la forma que corresponda. Capurro manifestó al presentarse que había deducido ya juicio de tercería de dominio en la misma causa, al cual tenía agregados los títulos en que fundaba su derecho (fs. 320, 322 vta. y fs. 328).

La resolución del juez quedó ejecutoriada en razón de haber declarado la Cámara (fs. 350) que el recurso interpuesto contra la misma fué bien denegado.

Esta sola circunstancia sería suficiente para declarar improcedente la intervención de V. E. que se solicita por vía del recurso extraordinario de apelación (art. 14, ley N° 48) destinada a revisar tal resolución, toda vez que la queja resultaría extemporánea.

Capurro ha apelado esta última resolución de la Cámara, para ante V. E.; pero el fundamento de la misma no autoriza tal recurso. Las apreciaciones de hecho que contiene acerca de la situación procesal del recurrente y para negarle intervención directa en el

juicio hipotecario, no pueden ser revisadas como es obvio, por V. E.

Por lo demás, no resulta de autos que se desconozca a Capurro el derecho para impugnar, por la vía legal que corresponda, las actuaciones de referencia. No existe, pues, no obstante lo confirmado por aquél, denegación alguna de garantía constitucional a tal efecto. Sólo se le prohibe hacerlo dentro de un procedimiento que le es ajeno. Y así parece haberlo entendido el mismo, cuando da cuenta de que ya tiene deducida una tercería.

No resulta pues justificada, bajo ningún aspecto, la intervención de V. E. que se requiere; por lo que correspondería desestimar el presente recurso directo. — Buenos Aires, noviembre 28 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 28 de 1940.

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por apelación extraordinaria denegada, que ha interpuesto don José Capurro contra la resolución de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil de la Capital, que desestima la pretensión del recurrente de intervenir en el juicio de ejecución hipotecaria de Simonetti y Vignale contra Noseda Manjeaux y Paulina Albuzzi; y

Considerando:

Con la escritura pública de fs. 107 de los autos precedentemente aludidos, que lleva fecha 4 de septiembre de 1924, el apoderado de Simonetti y Vignale inició ejecución hipotecaria en agosto de 1931 — fs.

19 vta. — y, en octubre 19 de 1931, se dictó sentencia de trance y remate ordenándose llevar adelante la ejecución, etc. —fs. 24 —. En noviembre 9 de 1931 se ordenó el embargo de los bienes hipotecarios — fs. 26 vta. —, decisión que se cumplió por la justicia de La Plata en diciembre de 1931 — fs. 39-40-42 y 43 —. Después de incidencias y dilaciones se llegó al estado de ejecución según auto de fs. 237 vta., de noviembre 24 de 1938, y en esa oportunidad se presenta don Samuel Farfurnick en 4 de julio de 1939 — fs. 264 — diciéndose propietario de fracciones del campo de San Vicente que Simonetti y Vignale ejecutaban, por lo cual pedía que se notificara al martillero V. P. Cacuri que excluyera del remate las fracciones aludidas; pretensión a la que el juzgado proveyó en julio 5 de 1939, "No siendo parte en el juicio, no ha lugar sin perjuicio de que deduzca sus acciones en la forma que corresponde" — fs. 265 vta.

Fracasado ese intento, en 15 del mismo mes y año — fs. 320 — se presentó don José Capurro, anunciando la iniciación de un juicio de tercería en su calidad de propietario de fracciones comprendidas en la hipoteca, embargo y ejecución de Simonetti y Vignale contra Noceda Monjeaux y otra y solicitando directamente se le tuviera por parte en los autos de ejecución; se declarase la nulidad de todo lo actuado en el mismo desde el auto que ordena la venta de los bienes cuya propiedad invocaba, por haberse omitido lo dispuesto en los arts. 3162, 3163, 3164, 3165 y 3166 del Código civil; y se declarase nula la hipoteca en favor de Simonetti y Vignale en lo que respecta a los bienes mencionados como suyos — fs. 327 vta. y 328 —. Tramitado el incidente, el juez resolvió en septiembre 11 de 1939 — fs. 334 vta. — lo mismo que en el caso Far-

furnick; apelado el auto, se denegó el recurso y la Cámara, ante la cual fué en queja, resolvió en 26 de septiembre — fs. 350 —. "Atento a lo que resulta de los recaudos acompañados, autos principales y juicio de tercería, que el Tribunal tiene a la vista, se declaran bien denegados los recursos interpuestos"; contra la cual Capurro interpuso recurso extraordinario — fs. 351 — fundándose en los incs. 1° y 3° del art. 14 de la ley N° 48, recurso asimismo denegado en 10 de octubre — fs. 355.

De la prolija relación de antecedentes que se menciona en los anteriores considerandos, surge clara la improcedencia de la queja en examen, pues los tribunales ordinarios no han negado al Sr. Capurro ni el derecho ni la oportunidad de audiencia y prueba en defensa de su argüída propiedad y tan es así que su demanda de tercería de dominio, que menciona en el escrito de fs. 320 y en el que acompaña los documentos justificativos de ese dominio, se presentó el 3 de julio de 1939 — fs. 9 de los autos respectivos, recibió el trámite legal — fs. 14 — y si no se suspendió el remate en la ejecución hipotecaria principal, en virtud de los fundamentos dados por el Juez, es cierto también que la Cámara ante la cual se apeló — fs. 15 — no tuvo tiempo de pronunciarse debido al reclamo de los autos por esta Corte — fs. 18.

No hay, pues, sentencia definitiva como lo exige el art. 14 de la ley N° 48.

Es ineficaz la invocación de la jurisprudencia de esta Corte Suprema y que se registra en el t. 128, pág. 417, porque allí se trataba de una sentencia definitiva y no se había otorgado audiencia en ninguna forma al desalojado; en el t. 131, págs. 182 y 400, porque eran

casos semejantes; en el t. 157, pág. 123, también desalojamiento sin audiencia alguna. En casos tales, la Corte — consumado el hecho — ha llegado hasta declarar procedente el interdicto de despojo a pesar de la sentencia judicial — Fallos: t. 182, págs. 298 y 317 y los allí citados; pero también ha decidido — t. 185, pág 242 — que "la garantía constitucional de la defensa en juicio no impone que los litigantes deban ser oídos y tengan el derecho de producir su prueba en cualquier momento y sin ninguna restricción de forma; confiere solamente un derecho cuyo ejercicio debe ser reglamentado, es decir, restringido o limitado por las leyes de procedimientos; a fin de hacerlo compatible con el derecho análogo de los demás litigantes y con el interés social de obtener un justicia eficaz; y, en sustancia, la inviolabilidad de la defensa sólo exige que el litigante sea oído y que se le dé oportunidad de hacer valer sus medios de defensa en la forma y con las solemnidades prescriptas por las leyes procesales.

En resumen: Capurro ha sido oído; está en trámite su tercería de dominio; la incidencia sobre suspensión de remate está pendiente de resolución de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil; su pretensión de actuar por doble vía en contra de la ejecución de Simonetti y Vignale, no está amparada por ningún principio o garantía constitucional.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara improcedente la queja y bien denegado el recurso extraordinario.

Hágase saber, repóngase el papel y archívese devolviéndose los autos remitidos como mejor informe al tribunal de su procedencia, con transcripción de la

presente resolución y del dictamen del señor Procurador General.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CIRIACO ALLENDE IN RE: DIRECCION GENERAL DE RENTAS v. RICARDO R. LODOLA

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Intervención de las partes.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Relación directa.

No habiendo violación de la defensa en juicio cuando la falta de intervención del interesado se debe a un acto u omisión discrecional del mismo, no procede el recurso extraordinario fundado en aquella circunstancia.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La sentencia de fs. 116 al confirmar las de fs. 65 vta., 76 y 111 que ordenaban al interesado usar de la vía correspondiente para hacer valer los derechos que invoca en su escrito de fs. 64, no ha denegado a éste garantía alguna de carácter constitucional relacionada con la libertad de defensa en juicio. Se ha limitado la aludida sentencia a dejar establecido que en la presente causa el peticionante no es parte; si algún agravio le causan, pues, las resoluciones aquí tomadas debe intentar su reparación como se le indica a fs. 65 vta.

No teniendo, así, carácter definitivo la denegación para intervenir en la causa, a los efectos de los derechos que quiere hacer valer el recurrente, soy de

opinión que correspondería declarar bien denegada la apelación extraordinaria interpuesta para ante V. E. (art. 14, ley N° 48). — Buenos Aires, febrero 23 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 28 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que el recurrente ha manifestado en los autos principales — fs. 62 — y en la queja, que en el año 1911 escrituró a favor de Ricardo R. Lódola una porción de su propiedad, pero que ese acto careció de seriedad, de manera que nunca se cumplió la tradición del inmueble, que sigue así en su dominio.

Que en el juicio que se siguiera contra Lódola — por cobro de los impuestos impagos del terreno en cuestión — éste fué citado por edictos, que por lo demás, y con motivo de los distintos trámites del juicio, se han publicado varias veces.

Que en tales condiciones no puede el recurrente pretender que se ha omitido darle intervención en los autos, porque el trámite seguido responde a hechos que le serían imputables — escritura simulada; falta de pago de impuestos — y porque conociendo el estado real del dominio — caso de ser éste diferente del que enuncia el certificado del Registro de la Propiedad — debe a su propia incuria su no presentación oportuna al juicio. Es por lo demás jurisprudencia de esta Corte — Fallos: t. 132, pág. 360; t. 139, pág. 20 — la de que no hay violación de la defensa cuando la falta de intervención en la causa se debe a un acto u omisión discrecional del litigante. A lo que cabe agregar que

si algún derecho asistiera al recurrente, la reserva que contienen los autos apelados basta en la especie para su amparo.

En su mérito se desestima la queja interpuesta por don Ciriaco Allende. Hágase saber; devuélvanse los autos elevados como mejor informe al tribunal de su procedencia con transcripción de la presente resolución. Repóngase el papel y archívese.

LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

RODOLFO E. BALLESTER v. PROVINCIA DE CORDOBA

LOCACION DE SERVICIOS.

Es indiscutible el carácter oneroso de los servicios que corresponden característicamente a la profesión y modo de vivir de quien los prestó.

EMPLEADOS PUBLICOS: Relaciones con el Estado.

HONORARIOS: Principios generales.

La prohibición contenida en la ley Nº 11.672 no comprende a los servicios profesionales prestados a una provincia por un funcionario nacional en materia extraña a la órbita de sus funciones designado por el gobierno de aquélla.

LOCACION DE SERVICIOS.

Existiendo en autos suficientes elementos de juicio para habilitar al tribunal a pronunciarse en forma definitiva, evitando el trámite de un juicio arbitral, procede la regulación de los honorarios correspondientes a los servicios prestados.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Cae este caso bajo la jurisdicción originaria del tribunal, por tratarse de juicio civil, sobre cobro de pesos, promovido entre un vecino de la Capital Federal y la Provincia de Córdoba, según se acreditó en la información sumaria de fs. 6, tenida en cuenta por V. E. al dar curso a la demanda.

La cuestión de fondo se reduce a establecer si la provincia demandada debe alguna suma al actor por ciertos estudios de ingeniería que le encomendó; y cuál deba ser dicha suma. No se discute que mediara el encargo, y también pueden considerarse fuera del debate la competencia técnica del actor, o la pericia con que desempeñó su comisión. Simplemente está en tela de juicio:

a) Si reportaron o no utilidad a la provincia tales estudios;

b) Si es legalmente posible que su precio sea fijado por V. E., o por árbitros, en vez de serlo por la Legislatura de Córdoba, conforme lo previene una ley local.

Respecto de lo primero, conceptúo que la nota enviada por el Gobernador de la Provincia a dicha Legislatura con fecha 31 de julio de 1934 (fs. 118), pidiéndole fije el precio de tales servicios con arreglo al art. 226 de la ley de Contabilidad (N° 3363), elimina toda controversia, pues ni en esa oportunidad, ni al aprobarlos el P. E., ni después, se enunció duda alguna acerca de su utilidad, la que además está demostrada por otros elementos de criterio emergentes de la prueba que obra en autos.

Respecto de lo segundo, es de advertir que el aludido art. 226, autoriza al P. E. para designar en ciertos casos peritos o comisionados especiales, debiendo sus honorarios ser fijados por la Legislatura. Ahora bien: si, tal como aquí ocurre, dicho cuerpo deja transcurrir el tiempo sin fijarlos, ¿puede el interesado acudir a otro tribunal, para hacer efectivos sus derechos? V. E. ha resuelto el punto afirmativamente partiendo de la base de que, poner en manos del deudor establecer a su simple voluntad y cuando le plazca, el monto de la deuda, importaría dejar sin efecto, so color de la vigencia de leyes provinciales, varias disposiciones del Código civil relativas a la locación de servicios (t. 166, pág. 148, doctrina concordante con la sostenida más tarde en t. 175, pág. 275, aún cuando no existiera ceñida analogía entre ambos casos).

A mi juicio, esta solución dada por V. E. es la que mejor se ajusta a los dictados de la justicia; y por ello considero que, aplicándola al *sub judice*, correspondería hacer lugar, en principio, a las pretensiones del actor, sea que V. E. opte por regular directamente el valor de los servicios, sea que lo difiera a la estimación de árbitros. — Buenos Aires, julio 24 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, febrero 28 de 1940.

Y vistos: Estos autos caratulados "Ballester Rodolfo E. contra Córdoba, la Provincia, sobre cobro de honorarios", de los que resulta:

Que a fs. 2 se presenta don Félix M. Ballester, apoderado del actor, y manifiesta:

Que por decreto de fecha 2 de agosto de 1928

— Nº 11.163 — el P. E. de la Provincia de Córdoba resolvió designar una comisión, a fin de que: 1º) Aconsejara "concreta y totalmente, a la brevedad posible, la solución que debe aplicarse al problema del Dique San Roque en forma integral y definitiva"; 2º) Actuara como junta consultiva de la Dirección General de Riego "para todas las cuestiones relacionadas con las obras existentes", su conservación y funcionamiento.

Que el propósito del P. E. de que la referida comisión estuviese integrada por profesionales generalmente respetados y técnicamente capacitados para la obra, lo condujo a nombrar miembros de la misma a los ingenieros civiles don Eduardo Huergo, don Rodolfo E. Ballester y don Adolfo Suárez, este último Director General de Riego de la provincia. Muerto el primero, fué reemplazado por el ingeniero Carlos A. Volpi, nombrado en carácter de comisionado del Gobierno Nacional.

Que en 26 de junio de 1930, después de largas investigaciones sobre el terreno, la comisión presentó un informe detallado de las conclusiones a que llegaba, proponiendo la solución integral del problema del Dique San Roque, tanto en lo referente a la seguridad de la ciudad de Córdoba, cuanto en lo que hace al aprovechamiento de las aguas del Río Primero. Para ello se preveía como indispensable la creación de un lago o depósito de embalse mayor que el existente y la construcción de un nuevo dique, analizándose además todas las cuestiones a que su emplazamiento, construcción y aprovechamiento daría lugar.

Que el Gobierno de Córdoba aprobó las conclusiones de la comisión — por decreto Nº 13.245, Serie C. — y dispuso se preparase — por el Depto. de Obras Públicas — la ley necesaria para la realización de los

trabajos, así como que la comisión "continuara en sus funciones para asesorar al Gobierno en todos los trámites previos a la adjudicación de la obra". Aquel proyecto de ley fué elevado a la Legislatura er 16 de agosto de 1936.

Los sucesos de septiembre de 1930 impidieron que se expidiera la Legislatura, pero el Interventor Nacional por decreto N° 18, Serie H., de 20 de septiembre de 1930, dispuso que la comisión continuara en sus funciones y que "presentara las especificaciones y planos para llamar a licitación la construcción de las obras y el plan de trabajos correspondientes". Esta labor fué cumplida el 10 de octubre de 1930, — presentándose las bases de licitación, formularios de propuestas, especificaciones generales y de detalle y planos correspondientes — de manera que, en 26 de enero de 1931, por decreto N° 405, Serie A., se llamó a licitación para la ejecución de la obra, todo de acuerdo con lo proyectado y aconsejado.

Que por causas diversas — sobre las cuales y a requerimiento gubernativo dictaminó siempre la comisión — fuése postergando la fecha de presentación de los licitantes, hasta que, por decreto de 6 de noviembre de 1931, la Intervención Nacional "teniendo en cuenta el próximo cambio de gobierno" aplazó *sine die* aquella fecha. Desde entonces no se ha vuelto a llamar a licitación.

Que con ello el ingeniero Ballester dió por terminado su cometido, y en consecuencia, en 14 de febrero de 1933, se presentó ante el Ministerio de Obras Públicas de la Provincia de Córdoba, solicitando el pago de sus honorarios, cuya estimación pedía la practicara una repartición técnica de la Provincia. Requerido por la Dirección de Obras Públicas el ingeniero Ballester,

estimó su labor en $ 100.000 m|n., suma que aquella repartición, dado el mérito del trabajo y la tarea realizada en la Junta Consultiva y Asesora, declaró — en 21 de octubre de 1933 — perfectamente justificada.

Que elevados los antecedentes a la H. C. de Diputados, la comisión respectiva no se expide al respecto, lo que obliga al actor a promover el presente juicio.

Que funda su derecho en el art. 1627 del Código civil y en la jurisprudencia del Tribunal que cita y termina pidiendo que en su oportunidad se condene a la Provincia de Córdoba a pagar la suma de $ 100.000 m|n.; la que fijen árbitros o esta Corte determine, con intereses y costas.

Que a fs. 17 contesta la demanda don Guillermo Rothe, en representación de la Provincia de Córdoba. el que dice:

Que sin desconocer el prestigio del ingeniero actor, estima que carece de derecho al cobro de los honorarios cuyo pago persigue en este juicio.

Que en efecto, de acuerdo con los términos del decreto de 2 de agosto de 1928, la Provincia puso en manos de la comisión de que aquél formaba parte, todos los antecedentes y medios materiales necesarios para que realizara los estudios y aconsejara la solución a aplicarse, de manera que ninguno de los miembros de la misma tuvo que realizar trabajos o efectuar gastos para la búsqueda de antecedentes, que hicieran engorrosa o gravosa su tarea.

Que entre éstos figuraban los proyectos integrales presentados oficialmente por Gavier, González y Duclout, en 1914 y por Outes y Borús, en 1928.

Que la comisión cuya tarea debió consistir en "estudiar y calificar como juez de última instancia, antecedentes determinados que se ponían en sus manos y

aconsejar en su mérito la solución que debía aplicarse, no pudo indicar ésta concretándola en un nuevo proyecto, sin pronunciarse previamente'', sobre los anteriores, ''principalmente cuando su consejo implicaba el cobro de elevados honorarios para cuyo pago el gobierno que la designó carecía de autorización legal''.

Que como junta consultiva, para la conservación y funcionamiento del dique actualmente existente, sostiene que la comisión no desplegó actividad conocida y computable. La estabilidad del dique está asegurada con la limitación del embalse decretada antes de que la comisión fuera nombrada.

Que el proyecto de que trata el juicio carece de valor original, en cuanto se funda en trabajos anteriores de funcionarios de la Provincia y de la Nación, y los planos y cálculos del nuevo perfil Levy aconsejado constituyen trabajos de amanuense.

Que la financiación propuesta de la obra, sobre la base de un impuesto de un centavo kilowat-hora — que daría $ 510.648 m|n., por año — es impracticable dado el régimen legal de la cuenca del Río Primero, que no permite un nuevo impuesto.

Que tampoco es solución aceptable el recurso a rentas generales y a un aumento en el canon de regadío, porque en el año 30 en que se presentó el proyecto, la Provincia debía recurrir a empréstitos gravosos para pagar la administración, y dado que la zona regada por el Río Primero es de escaso rendimiento. Tampoco se solucionó la variante necesaria de nivel en la línea férrea costanera al dique, razones todas que privan al proyecto del carácter de inmediatamente practicable que exigía el decreto del año 28 y que conjuntamente con la circunstancia de que la obra está presupuestada muy por debajo de su valor real explican su

archivo por el actual gobierno, único legal y materialmente capacitado para aprobar la obra y realizarla.

Que además la suma de $ 100.000 m|n., que se pide es excesiva, como resulta de los antecedentes que menciona y de las circunstancias que — caso de ser procedente — se deberían tener en cuenta para la fijación de honorario, entre los cuales, el mérito de la solución propuesta, las erogaciones y quebrantos sufridos por el demandante, la "concentración de su inteligencia" y el tiempo empleado.

Que por otra parte, el actor contrató a sabiendas sus servicios con quien no tenía facultades suficientes para hacerlo, como así resulta de lo dispuesto en los arts. 83, inc. 13; 116, inc. 7° y la jurisprudencia del Tribunal que cita. El decreto en que el actor apoya su demanda fué también violatorio de los arts. 48, 49, 52, 54 y 68 de la Ley de Contabilidad de la Provincia referentes a formalidades de los decretos que importen gastos.

Que el trámite administrativo dado en la Provincia al pedido de honorarios del actor — adaptándolo al régimen previsto por los arts. 221 y 226 de la Ley de Contabilidad — no importa el reconocimiento de derecho alguno a su favor, porque éste no puede nacer de actos nulos, y porque el caso no encuadra en el supuesto que los textos arriba citados preven.

Que por lo demás no es de aplicación al caso el art. 1627 del Código Civil, en cuanto el trabajo de que se trata no encuadra en el "modo de vivir" del ingeniero actor, que es un alto funcionario nacional y no un profesional libre. Invoca en amparo de su derecho el art. 1628 del Código civil y los arts. 1161 y 1884 y 1931, estos últimos en razón de la falta de autorización legislativa con que procedió el P. E. al expedir el de-

creto de 1928, durante el período ordinario de sesiones, en ausencia de hechos que ocasionalmente explicaran su actitud. Y añade que la aplicación analógica de los arts. 1197 y 1198 del cuerpo legal citado, lo autorizan a pedir, como lo hace, el rechazo con costas de la demanda.

Que abierta la causa a prueba — por auto de fs. 35 vta. — se produjo la que menciona el certificado de Secretaría de fs. 204, agregándose a fs. 215 y 229 los alegatos de las partes. A fs. 233 dictamina el señor Procurador General llamándolo a fs. 234 autos para definitiva; y

Considerando:

En el alegato de la Provincia demandada — fs. 229 — el apoderado de la misma reconoce que el decreto de fecha 2 de agosto de 1928 — N° 11.163, Serie C. — ha sido dictado legalmente — Conf., fs. 231 —. Se sustrae así al pronunciamiento del Tribunal la cuestión planteada en el escrito de responde — fs. 17, capítulo 7° — respecto de la nulidad del referido decreto, ante lo dispuesto en los arts. 83, inc. 13 y 116, inc. 7° de la Constitución de la Provincia, y 48, 49, 52 54 y 68 de su ley de Contabilidad por el expreso reconocimiento de su validez que formula la parte demandada, por intermedio de su representante en el juicio — Conf., doct., Fallos: t. 144, pág. 232.

Insístese en cambio en el argumento de que la comisión de que el ingeniero Ballester formaba parte no habría cumplido con el cometido que por el decreto mencionado le fuera encomendado.

Pero es el caso que la prueba producida en autos no sustenta esta defensa. Desde luego no resulta de los términos del decreto de 2 de agosto, que la comisión

designada hubiera de limitarse a "estudiar y calificar como juez de última instancia" determinados antecedentes, como ser los proyectos "presentados oficialmente por Gavier, González y Duclout en 1914 y por Outes y Borús en 1928".

Por el contrario, su parte dispositiva prevé expresamente la posibilidad de que se confeccione un proyecto nuevo — arts. 4º y 6º — y en todo caso no restringe la labor de los ingenieros a una simple opinión respecto del estado de cosas existente. Ello sería, en efecto, incompatible con la "solución" "integral y definitiva" que se les requiere (art. 1º); con las medidas que se adoptan a fin de que, "al producirse el dictamen se haya realizado la mayor parte o todos los trabajos previos que demande la total terminación del proyecto definitivo que se proponga (art. 4º); y con otras expresiones y providencias del decreto de que se trata.

Por lo demás, así lo han entendido también los distintos gobiernos que se han sucedido en la Provincia de Córdoba, como resulta del decreto de julio 23 de 1930 — fs. 133 —; de los de la Intervención Nacional de fecha 29 de septiembre de 1930 — fs. 134 y 136 — y de actos emanados de sus posteriores mandatarios constitucionales — fs. 96 y 118.

A ello cabe agregar que tanto la pericia presentada en autos y agregada a fs. 153 — punto 1º — como el dictamen de los ingenieros cuya opinión se requirió en el trámite administrativo seguido en Córdoba, coinciden con esta apreciación — fs. 106.

En tales condiciones resulta del caso repetir lo dicho por esta Corte en un pleito que tiene puntos de contacto con el presente — Fallos: t. 166, pág. 148 — a saber que el Gobierno de Córdoba, por los medios que le son propios, era el más autorizado para apre-

ciar los trabajos realizados, y que su conformidad, unida a las demás pruebas existentes en autos, es decisiva a fin de desestimar la defensa de que se trata.

Estas consideraciones son valederas también para el resto de las observaciones formuladas a la labor desempeñada por la comisión de que formó parte el ingeniero Ballester; y especialmente respecto del cumplimiento del llamado "cometido subsidiario", fs. 20 — funciones consultivas sobre el manejo y conservación de las obras existentes — y en lo referente a la utilidad y practicabilidad de la solución propuesta — fs. 21; Conf., los decretos arriba mencionados; la pericia de fs. 153, puntos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º y 10; el dictamen de fs. 106; las declaraciones de fs. 142 — ing. E. M. Huergo; de fs. 145 — ing. E. Pujals; de fs. 147 — ing. J. Moreno; los documentos de fs. 48, 49, 51, 52, 53, 54, 59, 63 y otros elementos de criterio existentes en autos y que resulta inoficioso especificar en detalle ante los términos del propio alegato de la demandada — fs. 232 — según el cual la obra se construirá en la forma que la proyectara el cuerpo integrado por el actor.

No tiene tampoco consistencia la defensa fundada en la inaplicabilidad al caso de lo dispuesto en el art. 1627 del Código civil. Como dijo esta Corte en el caso arriba citado, tratándose de servicios que corresponden característicamente a la profesión y modo de vivir del actor, su onerosidad es indiscutible de acuerdo con lo dispuesto en el texto mencionado — Conf., también Fallos: t. 153, pág. 304.

Se argumenta en el alegato de la demandada — fs. 229 — con lo dispuesto en la ley Nº 11.672, invocándose distintas resoluciones del Tribunal, que la interpretan y aplican. Prescindiendo de lo extemporáneo de la

observación, cabe recordar que también en el caso ya citado de los ings. Outes y Borús se decidió el punto, estableciéndose que la prohibición no alcanzaba a supuestos como el presente.

Reconocido así el derecho a la retribución de la labor a que se refiere la causa, es del caso decidir si el monto de los honorarios corresponde fijarlo directamente por el Tribunal, o por árbitros en la forma prevista en el art. 1627 del Código Civil — Fallos: t. 166, pág. 148; t. 175, pág. 275.

Cabe desde luego añadir, ante la divergencia de las soluciones a que se llegó en los precedentes citados, que la que consagra el primero parece preferible, cuando, como en autos, existen elementos suficientes de juicio como para habilitar al Tribunal a pronunciarse en forma definitiva, evitando así "a las partes los trámites costosos y acaso tardíos de un nuevo juicio arbitral". Y ello con tanta más razón cuanto que en la especie existen reiteradas opiniones técnicas que facilitan la tarea y median análogas circunstancias a las que presidieron la resolución de esta Corte en el precedente que se recuerda.

Parece innecesario repetir que la regulación a practicarse está condicionada por la magnitud y trascendencia de los trabajos proyectados y realizados por la comisión de que formaba parte el actor, así como por la responsabilidad que aquéllos comportan, y la dificultad que les es intrínseca. Son antecedentes valiosos — aparte de las condiciones personales de versación y especialización del actor — las sumas pagadas en anteriores oportunidades por la Provincia demandada a los ingenieros Gavier, González y Duclout, 136.452 m$n., en 1915; a los ings. Outes y Borús 200.000 m$n., en 1932.

Todo ello, a lo que se agrega la opinión unánime y concordante de los peritos designados en los autos —fs. 253, puntos 11 y 12 — y la de los que dictaminaron a requerimiento del Gobierno de Córdoba — fs. 106, punto 5 — conducen al Tribunal a considerar justa la suma de $ 100.000 m/n, en que el ing. Ballester aprecia su trabajo.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General se hace lugar a la demanda y en consecuencia se declara que la Provincia de Córdoba deberá pagar al actor, en el término de sesenta días, la suma de cien mil pesos moneda nacional con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina y a partir de la notificación de la demanda. Y sin costas dada la naturaleza de las cuestiones debatidas. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

AÑO 1940 — MARZO

FERROCARRILES DEL ESTADO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Concepto de juicio.

Todo asunto susceptible de ser llevado a resolución de los tribunales de justicia, cuando involucra alguna cuestión de naturaleza federal y la decisión recaída sea irrevisible dentro del mecanismo local, constituye un caso, pleito o juicio a los efectos del recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la decisión del Superior Tribunal de Justicia de una provincia que, al resolver definitivamente sobre un pedido de inscripción en el registro de propiedad de un título otorgado en otra provincia, desconoce el privilegio federal invocado.

PROTOCOLIZACION.
REGISTRO DE LA PROPIEDAD.

La protocolización de una escritura traslativa del dominio de un inmueble y su inscripción en el registro de la propiedad son actos independientes, por lo que el pedido de la segunda no implica aceptar la primera, de la cual puede prescindirse.

HOJA COMPLEMENTARIA



HOJA COMPLEMENTARIA



ACTOS PUBLICOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES.
CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales. Leyes de orden administrativo.
PROTOCOLIZACION.
REGISTRO DE LA PROPIEDAD.

La exigencia de la protocolización de una escritura traslativa del dominio otorgado en una provincia distinta de aquella en que está situado el inmueble, para ser inscripta en el registro de la propiedad, es contraria al art. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley federal N°. 44.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, agosto 13 de 1936. *Vista*: La apelación interpuesta por el abogado de los Ferrocarriles del Estado contra la resolución del señor Director del Registro de Propiedades por la que se deniega la inscripción en los libros del Registro de una escritura pública de compra-venta labrada en la Ciudad de Rosario de Santa Fe en favor de su representado, por no haber sido protocolizada en esta Provincia; que si bien el régimen de los bienes inmuebles en cuanto a las condiciones de transmisión y adquisición, corresponde a la jurisdicción de las leyes nacionales, lo relativo al orden administrativo e impositivo es del exclusivo resorte de las organizaciones provinciales; que refiriéndose el presente caso tan sólo a las condiciones de inscripción en el Registro de la Propiedad de la Provincia y no al régimen de los bienes inmuebles, deben aplicarse las leyes pertinentes; que el art. 1216 del C. de P. C. dispone que los instrumentos públicos otorgados fuera de la Provincia sobre bienes inmuebles situados en su territorio, serán protocolizados, no como condición para la validez de los actos sino como medio orgánico del régimen administrativo de la propiedad; que según resulta de la disposición expresada, es indispensable cumplir el requisito de la protocolización para que pueda ser inscripto en el Registro de la Propiedad; que la jurisprudencia de la Excma. Corte de Justicia de la Nación invocada, no se refiere a un caso similar al presente porque, como se deja expresado, no se trata de agregar un requisito más a los que tienen establecidos las leyes de fondo para la validez de los actos de transferencias de los mismos, sino imponer un orden al régimen administrativo e impositivo de la propiedad; que el principio que justifica esta distinción se explica por la

circunstancia de que las leyes locales han juzgado indispensable tener en sus propios registros públicos la transcripción original y auténtica de los textos originarios de los documentos relativos al dominio. Por tanto y de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal, de concordancia con lo manifestado por el Señor Director del Registro General, se resuelve: Confirmar la resolución apelada. — *E. Martínez Paz.* — *S. Novillo Corvalán.* — *Aurelio E. Crespo.* — *Carlos Oliva Vélez.* — *Pedro Clara.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La denegación de inscripción en un registro inmobiliario provincial de un título expedido en otra jurisdicción en razón de no haber sido previamente protocolizado ante un escribano local es cuestión que V. E. ha considerado de carácter federal a los fines del recurso extraordinario del art. 14, Ley Nº 48 (174: 105; 183: 76). Correspondería, pues, declarar mal denegado el que a fs. 18 del expediente principal interpuso la Administración General de los Ferrocarriles del Estado contra la sentencia que denegó un pedido similar de inscripción de un título de propiedad.

En cuanto al fondo del asunto, los fundamentos de tal denegación (fs. 17) son concordantes con los que he expresado en varios casos anteriores para sostener que no es inconstitucional exigir ciertas condiciones para la prestación de un servicio que el interesado solicita espontáneamente y que en nada afecta a la validez que las leyes nacionales acuerdan a los títulos de propiedad. No obstante, en 183: 76, —caso en que salvé mi opinión— V. E. ha considerado que esa exigencia es violatoria de los arts. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley 44. De mantenerse tal doctrina, procederá

revocar la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Buenos Aires, febrero 28 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 1º de 1940.

Autos y Vistos; Considerando:

Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba deniega el recurso extraordinario porque entiende que el trámite administrativo en que se dictó, por vía de superintendencia, el pronunciamiento apelado, no es un "juicio" a los efectos del art. 14 de la ley Nº 48; ni el auto en cuestión una "sentencia definitiva".

Que sin embargo es jurisprudencia de esta Corte —fundada en la autonomía de las provincias para la organización del procedimiento— la de que "a los efectos de la procedencia del recurso creado por el art. 14 de la ley de jurisdicción y competencia de los tribunales federales, no es menester que la sentencia de que se recurre haya sido pronunciada en juicio ordinario, bastando al efecto con que ella tenga el carácter de definitiva y la autoridad que la haya dictado sea el Superior Tribunal de la Provincia en la materia que haya dado origen al juicio". Fallos: t. 76, pág. 351.

Que esa doctrina, en virtud de la cual se ha declarado procedente la apelación extraordinaria contra las decisiones definitivas de los juicios contencioso-administrativos, ha sido reiteradas veces mantenida. Fallos: t. 114, pág. 350; t. 139, pág. 259; t. 155, pág. 356; t. 157, pág. 386.

Que en resumen, todo asunto susceptible de ser lle-

vado a resolución de los tribunales de justicia, cuando involucra alguna cuestión de naturaleza federal, y la decisión recaída sea irrevisible dentro del mecanismo local, constituye un "caso", "pleito", o "juicio" a los efectos del art. 14 de la ley N° 48. Fallos: t. 110, pág. 391.

Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, decidiendo sobre el pedido de la inscripción en el registro de la propiedad de un título otorgado en otra Provincia —que se solicitó sobre la base de jurisprudencia de esta Corte interpretativa del art. 7 de la Constitución Nacional y de la ley N° 44— desconoce definitivamente el privilegio nacional invocado, y su pronunciamiento resulta así apelable por la vía del art. 14 de la ley N° 48, de conformidad con lo expuesto en los precedentes considerandos.

Que corresponde por consiguiente declarar mal denegado el recurso interpuesto a fs. 18 del principal.

Y considerando, en cuanto al fondo del asunto, por no ser necesaria mayor substanciación:

Que es de estricta aplicación al caso el precedente que cita el dictamen del señor Procurador General. Fallos: t. 183, pág. 76, cuya doctrina basta para la solución de la causa.

En su mérito se decide revocar el pronunciamiento apelado de fs. 17, declarándose que el art. 1216 del Código de Procedimientos Civiles de la Provincia de Córdoba es contrario a los arts. 7 de la Constitución Nacional y 4 de la ley 44.

Notifíquese y devuélvase al tribunal de su procedencia.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

CAYETANO ACCORONI v. FERROCARRIL CENTRAL ARGENTINO

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa.
FERROCARRILES.

Resultando del informe de la Dirección de Ferrocarriles que la estación en que se produjo el accidente se hallaba en correctas condiciones reglamentarias en la fecha en que aquél ocurrió por culpa del accidentado, consistente en haber violado el art. 55 de la ley Nº 2873, no procede responsabilizar a la empresa ni condenarla al pago de indemnización por tal motivo.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa.
FERROCARRILES.

La presencia de cortes de vagones en la vía principal ha sido prohibida por el Reglamento General de Ferrocarriles —art. 26— para evitar la obstrucción del tránsito y los peligros de choques y accidentes en el movimiento normal, pero no para excusar la culpa de quienes violan la ley so pretexto de no tener una clara y oportuna visión del peligro.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se discute en esta causa un caso similar al resuelto por V. E. (162: 327); en éste, como en el de autos, el Ferrocarril Central Argentino fué condenado por la Cámara Federal del Rosario a pagar una indemnización por la muerte de una persona ocurrida en la estación de dicha ciudad al intentar cruzar las vías.

En los dos casos el Ferrocarril invocó, en descargo de su responsabilidad, disposiciones de la Ley General de Ferrocarriles Nacionales y de su Decreto Reglamentario.

La interpretación dada en la sentencia a dichas disposiciones ha sido contraria a la sostenida por el Ferrocarril.

Correspondería, pues, declarar procedente el recurso extraordinario de apelación interpuesto por éste (art. 14, Ley 48), como así lo resolvió V. E. en el caso precitado.

En cuanto al fondo del asunto, a fin de apreciar debidamente si el puente para facilitar el tránsito de pasajeros que la empresa demandada ha construído dentro de la expresada estación, satisface o no tales necesidades, me permito sugerir a V. E., como medida para mejor proveer, la conveniencia de que la Dirección General de Ferrocarriles amplíe el informe de fs. 66, acompañando un plano, a escala, de la referida estación con la ubicación correspondiente del aludido puente, relacionado con el movimiento de pasajeros por los andenes.

Si se considerara innecesaria dicha información, creo que los fundamentos del referido fallo de V. E. (162: 327) contienen elementos de criterio suficientes como para que, aplicados al caso de autos, se revoque la sentencia apelada de fs. 125, en cuanto pudo ser materia de recurso. — Buenos Aires, julio 5 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 1º de 1940.

Y vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la Empresa del Ferrocarril Central Argentino contra la sentencia de la Cámara Federal de

Rosario, en la causa promovida por la sucesión de Cayetano Accoroni contra dicha empresa, por indemnización de daños y perjuicios; y

Considerando:

El tribunal de cuyo fallo se apela fundó éste, condenatorio de la demandada, en las circunstancias y razones siguientes: a) El Ferrocarril Central Argentino carece, en la Estación Rosario, del medio necesario para el movimiento de pasajeros y otras personas interesadas en el tráfico interno entre andenes, pues el puente o pasaje a alto nivel que existe, se encuentra fuera del techado de la estación, no es fácilmente visible por los interesados y, en consecuencia, dificulta el tránsito y evacuación de personas; b) No existían, en la época del accidente que motiva la causa, las advertencias o avisos necesarios referentes a dicho puente; c) No existían avisos o advertencias sobre la prohibición del cruce de las vías en la estación; d) No existía el personal necesario que evitara ese tránsito entre vías; e) Existía, el día del hecho de la causa, un corte de vagones en las vías internas de la estación, que impedían la visión de los trenes que entraban y salían, uno de los cuales atropelló a Accoroni causándole la muerte. En consecuencia, de acuerdo con los arts. 5 y 11 de la ley Nº 2873 y art. 26 del Reglamento General de Ferrocarriles, la Empresa demandada es responsable — Fallos: fs. 90 y 125.

Que solicitado por el actor, a fs. 28, un informe de la Dirección General de Ferrocarriles sobre las condiciones legales y reglamentarias en que se encontraba la Estación Rosario, dicha repartición técnica y legal se expidió en 26 de julio de 1937 —fs. 66— manifestando:

a) Que "hasta el presente los servicios que se vienen realizando en la Estación Rosario N., en el tráfico de pasajeros, se efectúan eficazmente"; b) Que "por el pequeño y angosto puente que existe en la Estación Rosario Norte se podría efectuar, con la celeridad habitual en otras estaciones de análogo movimiento, todo el tráfico de pasajeros a que en la práctica está sometida dicha Estación"; c) Que "no existe reglamentación alguna que fije la velocidad máxima de entrada a las estaciones de esa categoría; en cambio, la empresa tiene establecida entre las precauciones permanentes, la velocidad de 20 km.|hora para los trenes entrando a Rosario N.". Es decir, pues, que la repartición que, por el art. 71 de la Ley General de Ferrocarriles Nacionales nº 2873, tiene la obligación y el derecho de "velar por el cumplimiento de las leyes vigentes, o que en adelante se dictaren, relativas a ferrocarriles, como asimismo de sus reglamentos respectivos"—Inc. 1º—y "Establecer inspecciones seccionales en las capitales de provincias y en las ciudades y localidades que fuera necesario, exigiendo al personal respectivo la investigación o información directas de todo lo relativo al servicio de los ferrocarriles, y a las necesidades y conveniencias de las diversas regiones y localidades de la sección" —Inc. 24; esa repartición, requerida por la parte actora, informó que la Estación Rosario Norte se encontraba en correctas condiciones legales y reglamentarias en la época del acontecimiento de autos. La justicia no puede rectificar ese dictamen, aun cuando algunos y aun todos sus miembros crean que no es cómodo ni muy visible el puente de tránsito entre uno y otro andén; aun cuando no haya avisos que adviertan la prohibición y peligro del tránsito entre vías, porque la ley no se los impone; y aunque no haya per-

sonal expresamente dedicado a ejercer esa función policial, como no lo hay en las estaciones de Buenos Aires, desde que el art. 55 de la ley es categórico.

Que el antecedente citado por las sentencias de primera y segunda instancia —Buis de Meyer v. F. C. C. A.; Corte Suprema, tomo 162, pág. 327— es ineficaz y más bien contraría las pretensiones de la parte actora, pues allí, en las tres instancias, se hizo mérito, para condenar a la empresa, de la falta de cumplimiento, por parte de ésta, de la obligación de construir las obras necesarias para asegurar el tránsito entre las plataformas y andenes de la Estación Rosario Norte; y puesto que el ferrocarril ha cumplido esa obligación, a satisfacción de la Dirección General de Ferrocarriles, es claro que no puede fundarse en dolo, culpa, negligencia o error, la responsabilidad por un accidente en el que las sentencias de primera y segunda instancia reconocen que hubo culpa del accidentado por violación del art. 55 de la ley nº 2873.

En el caso registrado en el tomo 158, pág. 34 de su colección de fallos, esta Corte dijo, resolviendo un caso semejante que, ni aun en casos de tarifa reducida (se trataba de un lechero que debía mover él mismo los envases de su mercadería en la estación) "no se incluye ninguna excepción o privilegio que permita transgredir los preceptos de buen orden y policía que consagran el art. 55 de la ley nº 2873 y el art. 379 del Reglamento General de Ferrocarriles, tal como lo hizo la víctima internándose entre las vías, fuera del andén destinado a su carga y descarga, en momentos en que, conforme al horario que todo el público puede conocer y más lo debía conocer una persona de trato frecuente con la empresa, debía pasar un tren rápido sin parada en la estación del suceso". Aquí Accoroni desde

hacía muchos años hacía sus viajes diarios de y para Rosario, se bajaba y subía en la Estación Norte y no podía, pues, ignorar las condiciones de dicha estación, el movimiento frecuente de trenes, la existencia del puente o pase a alto nivel y los peligros del cruce de vías.

Que la existencia de un corte de vagones está prohibida en la vía principal —art. 26 del Reglamento General de Ferrocarriles (art. 43 actual)— para evitar la obstrucción del tráfico y la consiguiente transgresión de los horarios y peligros de choques y accidentes en el movimiento normal, pero no para excusar la culpa de los que violan la ley so pretexto de no tener una clara y oportuna visión del peligro a que voluntariamente se someten. Siempre hay, en las estaciones de ferrocarril, coches que esperan acoplamiento a trenes en marcha o a salir y no son esos los casos de infracción del Reglamento.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

HECTOR O. DELLAFIORE

SERVICIO MILITAR.

No está comprendido en la excepción prevista en el art. 63, inc. *c*) de la ley Nº 4707, el hermano que atiende con su trabajo personal a la subsistencia de su hermana menor cuyo padre ha fallecido y ha sido abandonada por su madre [1].

FRANCISCO RAMOS v. NACION ARGENTINA

DERECHO DE RETENCION.

LICITACION.

El Gobierno de la Nación no tiene derecho para retener el depósito de garantía efectuado por el licitador a quien adjudicó un contrato anual de provisión de mercaderías que cumplió fielmente, ni las sumas que se adeudan como precio, para hacer efectivas sobre las mismas, la que se pretende adeuda por haber retirado su oferta en otra licitación realizada después de finalizado aquel contrato.

LICITACION.

Habiéndose establecido en el pliego de condiciones de la licitación, que el licitante perdería el depósito de garantía en caso de negativa injustificada a formalizar el contrato, y demostrado que el precio del producto que aquél habría necesitado adquirir para cumplir el contrato de provisión de mercaderías al gobierno nacional, había subido en un treinta por ciento a consecuencia de la fijación de precios mínimos efectuada por el Poder Ejecutivo con posterioridad a la oferta, ésta ha podido ser válidamente retirada por el licitador cuyo margen de ganancias había desaparecido por la elevación de los precios.

---

(1) Fecha del fallo: marzo 1º de 1940. Ver Fallos: 132, 351.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, diciembre 27 de 1938.

Y Vistos: Los presentes autos "Francisco Ramos contra Superior Gobierno de la Nación —cobro de pesos", de los que resulta:

Que a fin de realizar la provisión del mencionado artículo demandando al Superior Gobierno de la Nación por cobro de la suma de $ 5.539.76 m/n., sus intereses y costas; manifestando que en el año 1934, se le adjudicó, por licitación, la provisión de galleta al Ejército Nacional de Guarnición en la ciudad de Córdoba, durante el año 1935, contrato que cumplió en todas sus partes, por lo que la Nación está obligada a liquidarle las facturas de noviembre y diciembre, que importan la suma de $ 2.156.82 m/n. y a devolverle la suma de $ 1.982.88 m/n., que depositara como garantía del cumplimiento del contrato referido;

Que a fin de realizar la provisión del mencionado artículo alimenticio para el año 1936, el ministerio de guerra llamó a licitación, ofreciendo el actor proveer el pan a un precio de trece centavos el kg., y depositando en garantía de la propuesta la suma de $ 1.400 m/n.

Que fijado, por el P. E. de la Nación, el 12 de diciembre de 1935, el precio básico del trigo, en diez pesos nacionales por quintal se crea, para el actor, la imposibilidad de mantener la propuesta para la provisión de galleta, ante la casi duplicación del precio de la harina, circunstancia imposible de prever; lo que comunicó de inmediato a la Dirección General de Administración, solicitando se dejara sin efecto su propuesta;

Que la Nación sin atender reclamo, aceptó por sí la propuesta y le hizo pasible de las siguientes medidas: 1º) Retuvo el depósito de garantía por $ 1.400 m/n. hecho por la propuesta de provisión para el año 1936. 2º) Se adjudicó los importes que le adeudaba por provisión en noviembre y diciembre, de 1935, de $ 2.156.88 m/n. 3º) Se incautó del depósito de garantía correspondiente al año 1935, de $ 1.982.88.

Que acreditado el fuero federal, se corre traslado de la demanda, que es evacuado a fs. 13 por el señor Procurador Fiscal, quien niega que el Gobierno de la Nación adeude suma alguna al actor por el concepto que se demanda, siendo la causa directa del incumplimiento del actor, su omi-

sión en finiquitar en tiempo oportuno las convenciones pactadas con los proveedores de la materia prima necesaria para la provisión de galleta que se había obligado como licitante;

Que el demandante, al concurrir a la licitación, aceptaba las condiciones en que ella se realizaba, como ser; el mantenimiento de la propuesta hasta la resolución ulterior del Gobierno; el hacerse pasible de una multa diaria por la falta de entrega efectiva y en tiempo hábil de las mercaderías cuya provisión se le adjudicaba, que en tal caso serían adquiridas por su cuenta, al precio de plaza, como se ha hecho; multas y adquisiciones que se harían efectivas con el depósito y con los créditos que tuviera al cobro ante la Dirección General de Administración, obligándose a completar su importe total, en caso de ser insuficientes estos últimos; por todo lo cual solicita se desestime la demanda, con costas;

Que abierta a prueba la causa se produce la que obra de fs. 19 a 60, por el actor, quien alega de bien probado de fs. 61 a 75, ejercitando este derecho el demandado de fs. 76 a 79;

Y Considerando:

1º) Que de acuerdo a la forma en que ha quedado planteada la litis, corresponde establecer, en primer lugar, si se ha acreditado debidamente por el actor, que el decreto del P. E. de la Nación, de fecha 12 de diciembre de 1935, a que se hace referencia en la demanda, provocó un alza extraordinaria y anormal de la harina. Dicho decreto, cuyo texto obra a fs. 44, dispuso que la Junta Reguladora de Granos adquiriera el quintal de trigo a diez pesos m/n., lo que equivale a fijar, como comúnmente se ha dicho, el precio mínimo del céreal, ya que nadie lo iba a enajenar a uno menor, si la Junta le abonaba el fijado. El informe del Ministerio de Agricultura de la Nación obrante a fs. 43, además de exponer la opinión de dicho departamento de que fué evidente la influencia de dicho decreto en la suba del precio de la harina, proporciona los elementos de juicio necesarios para aceptar como legítima esa opinión. En efecto, la harina que el 16 y 18 de noviembre de 1935, se cotizaba a $ 1.24 m/n. los diez kilogramos, subió el 12 de diciembre, fecha del decreto, a $ 1.36 m/n. y al día siguiente a $ 1.63 m/n. lo que equivale a decir que el alza fué de un 30 % aproximadamente, alza que, dada la correlación de fechas, la opinión técnica del Ministerio de Agricultura y la de los testigos que han depuesto en autos, no cabe sino atribuir al decreto que establecía el precio mínimo del trigo; ya que es de lógica

rigurosa y elemental que, encarecida la materia prima (trigo) la consecuencia inmediata y necesaria debía ser el encarecimiento también de la harina;

2º) Que el procedimiento de la licitación pública para la adquisición por el Estado de los elementos que las distintas reparticiones o departamentos necesiten para su desenvolvimiento, tiende a obtener el más bajo precio dentro de la calidad pedida; de tal modo que los concurrentes a las licitaciones, ante el régimen de las mismas, se ven obligados a reducir al mínimo sus pretensiones y probables garantías, para tener probabilidades de poder competir con los demás proponentes. Es lógico admitir en consecuencia, que el encarecimiento repentino de la harina en un 30 % después de presentadas las propuestas en la licitación para la provisión de galleta, resultara desastroso para los proponentes, los cuales no es posible pretender, como lo sostiene el representante del Fisco, que debían haber comprado la harina con anterioridad, ya que ningún comerciante lo haría antes de tener la seguridad de que su propuesta va a ser aceptada. La conducta usual es la de ajustar las propuestas a los precios corrientes en el mercado, determinados ellos por las leyes económicas tradicionales de la oferta y la demanda; esa conducta no importa ninguna imprudencia o negligencia culpable y los proponentes deberán soportar o beneficiarse, en su caso, con las alzas o bajas naturales de los productos que han cotizado;

3º) Que un caso muy distinto es el *sub-judice*, en el cual el alza extraordinaria y repentina de la materia prima, no se debió al juego de esos factores naturales, no se operó en la forma más o menos pausada con que suelen producirse las modificaciones de precios en el mercado. El encarecimiento de la harina, que resultaba ruinoso para los comerciantes que se habían presentado a la licitación, fué consecuencia inmediata del decreto dictado por el cocontratante en la licitación, por la otra parte en la compraventa proyectada, por el Gobierno de la Nación. Resulta así que, por una parte, el Fisco, por intermedio de la Dirección de Administración del Ejército exige al actor el cumplimiento de los compromisos contraídos bajo el imperio del régimen de las libres convenciones, y por la otra, el mismo Fisco, por decreto del Ministerio de Agricultura, altera fundamentalmente este régimen, de tal modo que el cumplimiento del contrato para el actor resultaba extraordinariamente gravoso;

4º) Que no obstante lo expuesto, no puede admitirse la

pretensión del actor de que la prestación a que se había comprometido se tornó imposible por fuerza mayor o caso fortuito. Si bien es cierto que el recordado decreto del P. E. pudo decirse que no pudo preverse o que previsto no pudo evitarse (Art. 514 del Código Civil) ya que es uno de los casos clásicos de "Hechos del Príncipe" a que se refiere el Codificador en la nota al artículo citado, no lo es menos que dicho decreto no hizo imposible el cumplimiento de la obligación, condición ineludible para la existencia del "casus", sino que la convirtió simplemente en más onerosa;

5º) Que nuestra ley de fondo no consagra expresamente, como lo hacen legislaciones más modernas (ver Código de las Obligaciones de Polonia, artículo 269) el principio de que, cuando, por consecuencia de acontecimientos extraordinarios las prestaciones se hicieren excesivamente onerosas, el juez podrá determinar la manera como han de cumplirse y aún pronunciar su rescisión; pero en toda dominan los principios de la equidad y de la buena fe en la interpretación de las convenciones, principios que quedarían malparados si se admitiera que una de las partes, por acto unilateral, pudiera colocar a la otra en situación de cumplir con pérdida una convención propuesta sobre la base de una ganancia moderada y perfectamente legítima. La doctrina moderna, siguiendo a Windscheid, afirma el concepto de la presuposición en el derecho. Dice dicho autor que la presuposición es una "condición no desarrollada", es decir, "una limitación tácita de la voluntad que no ha logrado alcanzar en el acto jurídico el desarrollo suficiente para que se pueda considerar una condición". (*Diritto delle Pandette*, traducción de Fadda y Benza, t. 4, página 332); y según el mismo, no es extraño que no se haya establecido expresamente como condición, porque, justamente, las partes han presupuesto la realidad de ella, han partido de la base de que ella existe, no han tenido incertidumbre al respecto. Tal es el caso de autos. El actor no puede invocar una condición expresa de que el demandado, la Nación, no alteraría *manu militari* el precio de la harina, porque no podían dudar de que su contratante respetaría los principios que constituían el fundamento de nuestro régimen económico; si bien tal cláusula no figura entre las bases de la licitación, es forzoso darla por presupuesta, de acuerdo con las reglas más ele-
(*La interpretación de los negocios jurídicos*, traducción de
mentales de la equidad y de la sana lógica. Como dice DANZ
Roces, Madrid, 1926, pág. 13) el comercio jurídico de los tiem-

pos actuales se encuentra dominado por la buena fe; siempre que aparezca dudoso el contenido de un contrato, deberá aplicarse ante todo esta pauta;

6º) Que esa teoría o doctrina de la presuposición, es, a juicio del infrascripto, la que informa el art. 1198 del C. Civil cuando establece que los contratos obligan no sólo a lo que está formalmente expresado en ellos sino a todas las consecuencias que puedan considerarse que hubiesen sido virtualmente comprendidas en ello. Como expresa Toullier, citado por el codificador en la nota, debe desestimarse la división romana entre contratos *bona fidei* y *stricti juris*, la cual ya no tiene razón de ser, debiendo todos los contratos interpretarse de acuerdo con la buena fe; opinión compartida por Aubry y Rau y Marcadé, también citados en la nota respectiva. Entre nosotros, Segovia, (tomo I, nota 119) sostiene también que todos los contratos son de *bona fidei* y que no tenemos los *stricti juris*; vale decir que la investigación debe dirigirse especialmente a descubrir cuál fué la voluntad de las partes, así como las consecuencias que ambas entendieron que debía tener. En caso de duda, dice Machado, se decidirá en favor del obligado, porque la libertad es la norma, y si no está claramente expresada la voluntad se debe entender que no se ha querido restringir la libertad (tomo III, comentario del art. 1198). Por haberse inspirado nuestro Código en el principio de la autonomía de la voluntad, es misión del juez investigar los móviles que guiaron a las partes, el pensamiento o propósitos de ellas al celebrar la convención y no estar solamente a los términos empleados. Todos esos antecedentes y normas de interpretación nos llevan a la conclusión de que es lógico presumir que el actor se obligó teniendo en cuenta (bajo la presuposición) que la harina no sufriría un aumento de precio tan anormal e inevitable y, especialmente, que su contraparte, causante de ese aumento, no volvería así más oneroso el cumplimiento de la oferta formulada en la licitación. El retiro de dicha oferta, realizado por el actor por telegrama colacionado inmediatamente de producirse el alza de la harina, ha sido en consecuencia, perfectamente justificado y el Fisco ha procedido sin derecho a adjudicar la licitación, a exigir al actor el cumplimiento y, finalmente, a incautarse de los créditos y depósitos de garantía;

7º) Que de acuerdo con el informe de fs. 56 las sumas retenidas al actor ascienden a la cantidad de cinco mil trescientos noventa y ocho pesos con treinta y tres centavos m/n.; y que corresponde el pago de intereses sobre la misma desde

la fecha de la notificación de la demanda, como así que el Fisco abone las costas del juicio no solamente por resultar vencido, sino también por la evidente falta de razón de su parte al adoptar el temperamento cuya modificación se ha perseguido con la presente acción.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas, y constancias de autos, fallo: Haciendo lugar a la demanda interpuesta y declarando, en consecuencia, que el Superior Gobierno de la Nación debe abonar a don Francisco Ramos la cantidad de cinco mil trescientos noventa y ocho pesos con treinta y tres centavos m/n., con sus intereses al tipo que cobra el Banco de la Nación Argentina y pagar las costas del juicio. Hágase saber y repóngase. — *Carlos Herrera.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, mayo 17 de 1939.

Y Vistos: El recurso de apelación interpuesto por el señor Fiscal, contra la sentencia de fecha 27 de diciembre del año 1938, dictada a fs. 82, por el señor Juez Federal de Córdoba, en el juicio seguido por Francisco Ramos contra el Superior Gobierno de la Nación por cobro de pesos, exp. 18090, en la que ha resuelto: hacer lugar a la demanda y declarar que el Superior Gobierno de la Nación debe abonar a don Francisco Ramos la cantidad de $ 5.398.33 m|n., con sus intereses como los cobra el Banco de la Nación Argentina, y a pagar las costas del juicio, y

Considerando:

Que por la demanda de fs. 2, el actor solicita se condene al Gobierno de la Nación al pago de la suma de $ 5.982.88 m|n. y $ 2.156.88 m|n. que corresponde a un depósito de garantía la primera y a reintegro de facturas adeudadas la última, como resultado del contrato que celebrara con el demandado para la provisión de galleta al Ejército Nacional de guarnición en esta ciudad, según licitación verificada en el año 1934 para el suministro de dicho artículo durante el siguiente año de 1935, contrato al que se dió —dice— estricto cumplimiento en todas sus partes.

Que independientemente de las sumas de dinero enunciadas, se pide también la devolución del depósito de garantía por valor de $ 1.400 m|n., correspondiente al que efectuara el propio

actor, con motivo de la nueva licitación que con igual finalidad se efectuó por el Superior Gobierno en noviembre de 1935, destinada a consumo de galleta durante el año 1936 y a la que también concurriera el demandante.

Que el señor Procurador Fiscal, al evacuar el traslado de la demanda, reconoce la existencia de las licitaciones y su adjudicación al demandante, pero niega que se le adeude suma alguna, porque éste aceptó las condiciones en que aquéllas se realizaron y el cumplimiento de sus cláusulas daba lugar a las multas que pudieran aplicarse y que deberían hacerse efectivas con el fondo de garantías y con los réditos que tuviera el cobro ante la Dirección General de Administración.

Que mediante el informe de fs. 58, emanado de la Dirección General de Administración del Ministerio de Guerra, se comprueba que el señor Francisco Ramos "dió total cumplimiento al contrato de provisión de galleta desde el 1º de enero de 1935 hasta 31 de diciembre del mismo año", como también que las facturas a que se refieren los números II y III de dicho informe se le estaba adeudando, pero permanecían en poder de esa Dirección General "para resarcirse de los perjuicios ocasionados por la falta de cumplimiento de contrato".

Que esta última aseveración de la citada Oficina se refiere indudablemente a la licitación II sobre la que había retirado su propuesta el señor Ramos, y no a la del contrato para proveer de galleta durante el año 1935 desde que antes afirma, que en esa oportunidad, los hechos se produjeron a satisfacción del adquirente.

Que el pliego de condiciones que obra a fs. 55, y con arreglo al cual se realizó el primitivo convenio, expresamente dispone en su artículo 4º, que los depósitos de garantía serán devueltos automáticamente una vez terminados los contratos, de tal modo que si el señor Ramos cumplió, como dice, a satisfacción de la Administración el correspondiente al año 1935, le asiste el derecho indiscutible de pedir la devolución del depósito de $ 1.982.80 m|n., que efectuó en garantía de sus obligaciones.

Que lo propio cabe decir del importe de las facturas por los meses de noviembre y diciembre de 1935, que también la Nación dice adeudar en el citado oficio de fs. 58, pero reducido a la suma total de $ 2.015.45 m|n., que es la reconocida y que difiere en algo menos de la demandada, sin que el actor haya pretendido demostrar que esa liquidación esté equivocada.

Que la Nación no puede retener las sumas de dinero antes referidas so pretexto de que se le adeudan daños y perjuicios por su cocontratante, porque las convenciones que realiza con

los particulares en su carácter de persona jurídica le colocan al nivel de éstos, y unos y otros quedan ligados a todas las obligaciones convenidas.

Que el plazo dentro del cual deberían hacerse los pagos a los proveedores según la cláusula décima del pliego de condiciones, ha vencido con exceso y el comprador de las mercaderías de que se trata está así por el contrato y por la ley civil en la obligación de satisfacer su importe. Art. 1424 del C. C.

Que en la hipótesis de que por incumplimiento del segundo contrato o del retiro de la propuesta de licitación, se hubiesen ocasionado los daños y perjuicios que se invocan la repartición pública a quien se suministró la mercadería no ha podido, de propia autoridad, incautarse de esos valores, rompiendo la igualdad a que están sujetas las partes contratantes sin perjuicio del derecho a demandar la reparación de aquéllos por las vías legales.

Que aunque las cláusulas del pliego de condiciones facultan a la Dirección Administrativa a retener el valor de los créditos pendientes por aplicación de multas o por incumplimiento de sus obligaciones de parte de los proveedores, es lógico admitir que ellas no tienen alcance sino sobre los contratos existentes y en plena ejecución, pero no sobre los que han concluído a satisfacción de ella, como expresamente lo confiesa en el recordado informe de fs. 58, en cuanto al del año 1935 se refiere; esa es, además, la inteligencia que surge del texto del art. III del pliego de condiciones.

Que por lo que hace a la devolución del depósito de un mil cuatrocientos pesos que el señor Ramos efectuara al concurrir a la licitación de diez y ocho de noviembre de 1935, para proveer de galleta al Ejército destacado en esta ciudad, durante el año 1936, corresponde estudiar, si la retractación de la oferta está amparada por las bases de la licitación o se funda en cláusula legal que la hagan procedente.

Que está debidamente probado en autos, que después de la licitación aludida a la que concurrió el señor Ramos, el P. E. dictó el decreto que obra a fs. 44 fijando lo que ha dado en llamarse el precio mínimo de trigo, como también que el siguiente día de éste, 13 de diciembre de 1935, el demandante dirigió a la Dirección General de Administración del Ministerio de la Guerra el telegrama que también en copia obra a fs. 35, en que manifestaba la imposibilidad en que se veía de mantener su propuesta de licitación por causa del decreto, solicitando más tarde, el 24 de ese mes una urgente resolución de su anterior comunicado.

Que aunque según los pliegos de condiciones que sirven de antecedente a licitaciones de esta naturaleza, los proponentes deben mantener sus ofertas durante un tiempo determinado lo que impide en general que éstas puedan retractarse antes del vencimiento de ese plazo (art. 1150 C. C.) es lo cierto que el art. 6º del pliego a que ellas deben ajustarse, sólo castiga al licitante con la pérdida de su depósito de garantía en caso de *negativa injustificada* a formalizar el contrato, lo que implícitamente permite afirmar que ningún daño debe producirles la retractación fundada en justa causa.

Que la prueba documental y testimonial rendida, acredita que la suba del valor del trigo como efecto directo y necesario del decreto del 12 de diciembre, antes recordado, produjo consiguientemente el de la harina en casi un 30 % más que el de su cotización al momento de efectuarse la licitación en noviembre de 1935. Es lógico admitir entonces que el margen de ganancias del licitante, indudablemente reducido para triunfar en la licitación, sufrió un quebranto de tal naturaleza como para anular toda utilidad o causarle quizá una pérdida segura.

Que este hecho imprevisto, a lo menos en cuanto a su alcance, constituye a juicio del Tribunal una justa causa de rescisión o retractación de la oferta implícitamente autorizada por el citado art. 6º del pliego de condiciones.

Que si así no fuera, el *sub-judice* encuadraría en el caso a que se refieren los arts. 513 y 514 del C. C., basado en fuerza mayor por hecho del soberano o del príncipe, como lo dice la nota al último de dichos artículos, porque después del decreto que elevó en forma anormal e imprevista el precio de la materia prima que habría de utilizarse para elaborar el artículo ofrecido en venta no podía ya materialmente cumplirse el contrato en las condiciones lucrativas que tuvo en mira el proponente, sino causándole un daño irreparable susceptible de arruinar su comercio.

Por esto y los concordantes del fallo apelado, se lo confirma, con costas. Hágase saber, transcríbase y devuélvanse. — *Félix T. Grazon*. — *Alejandro Moyano* (en disidencia). — *Miguel A. Aliaga*.

Disidencia:

Y Vistos: Por sus fundamentos se confirma con costas la sentencia de que se trata. Hágase saber, transcríbase y devuélvase. — *Alejandro Moyano*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 6 de 1940.

Y vista la causa seguida por don Francisco Ramos contra el Fisco Nacional por devolución de una suma de dinero proveniente de un contrato de provisión de víveres que tenía con la Dirección General de Administración del Ejército, venida por apelación ordinaria de la Cámara Federal de Córdoba; y

Considerando:

Que la sentencia recurrida está bien y suficientemente fundada y que si la solución a que llega no coincide en todo con el antecedente citado por la parte apelante, causa Lilia Arrupé con Fisco Nacional, fallada en 28 de septiembre de 1936, es porque en ésta no media la circunstancia especial de haberse firmado contrato después de conocida la causa que luego se invocó para su anulación con sólo la reserva que contiene el contrato.

En su mérito y por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada. Sin costas. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

AGUSTIN IGNACIO DAMIANI

SERVICIO MILITAR.

No procede exceptuar del servicio militar a quien, si bien es religioso profeso, no se halla en alguna de las situaciones previstas en el art. 63, inc. g) de la ley Nº 4707, según lo reconoce el informe del obispado respectivo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 6 de 1940.

Y vistos: Considerando:

Que, como lo ha declarado reiteradamente esta Corte Suprema (Fallos: 76, 73; 77, 368; 107, 316; 110, 207; 132, 351; 148, 287; 155, 127; 183, 310 y otros) el servicio militar en el ejército de la Nación es un deber impuesto por la Constitución y la ley, constituyendo la regla general, limitada en sus efectos sólo en cuanto se trate de casos de excepción establecidos por la misma ley, siendo de derecho que las excepciones deben ser interpretadas restrictivamente y no pueden ser extendidas a casos no previstos.

Que el art. 63, inc. g) de la ley nº 4707, sólo exceptúa "a los miembros del clero regular y seglar, seminaristas y ministros de todas las religiones" y según el claro y preciso informe del Obispado de Rosario (fs. 13), don Agustín Ignacio Damiani no se halla en ninguna de esas situaciones, aun cuando sea religioso profeso y deba entenderse —según ese informe— que median las mismas razones para acordar la excepción.

En los casos citados en el primer considerando y en muchos otros, esta Corte ha juzgado improcedente

extender las excepciones a otras hipótesis que las taxativamente previstas en la ley, fuera cual fuese su analogía o similitud.

Por ello se revoca la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

PROVINCIA DE CORRIENTES v. BANCO DE LA NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal invocado por el recurrente.

JURISDICCION: Fuero federal. Por la materia. Constitución, leyes nacionales y tratados.

La justicia federal es la competente para conocer en el juicio sobre cobro de impuestos locales seguido por una provincia contra el Banco de la Nación Argentina.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Se demanda al Banco de la Nación Argentina por cobro de impuestos de Contribución Territorial y al Ganado que adeuda como propietario de dos inmuebles ubicados en la tercera sección del Departamento Ituzaingó de la Provincia de Corrientes.

La acción se ha entablado ante la justicia local de

dicha provincia; pero el Banco ha opuesto, entre otras, la excepción de incompetencia de jurisdicción reclamando el fuero federal que le corresponde de acuerdo a lo dispuesto por el art. 18 de su ley orgánica número 4507.

Denegado dicho fuero ha recurrido para ante V. E. (art. 14, ley 48) habiéndose denegado asimismo dicha apelación.

Corresponde acordarla porque, como es obvio, la resolución aludida importa el desconocimiento de una garantía de carácter federal, oportunamente invocada.

En cuanto al fondo del asunto; la tesis del Banco es ajustada a derecho. El fuero federal le corresponde ya intervenga como actor o como demandado (S. C. N. 153:9 y otros más) en razón de lo que establece el precitado art. 18 de la ley 4507. En cuanto a la materia de la causa, también le ampara dicho fuero atenta su calidad de instituto nacional y aunque aquélla se refiera al cobro de impuestos de carácter local a cargo, en principio, de las propias autoridades de provincia.

Es la doctrina de V. E. en causa similar en que aparecían demandados los Ferrocarriles del Estado (181: 343).

Para evitar repeticiones y adhiriendo a dicha doctrina que también sostuve en dictamen expedido en esa causa, la doy por reproducida; solicitando se revoque la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

La conclusión a que llego precedentemente hace innecesario que me ocupe de las demás defensas opuestas por el Banco al progreso de la demanda que se le ha entablado. — Buenos Aires, febrero 23 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 6 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que esta Corte ha decidido —Fallos: tomo 108, pág. 45— que "la justicia nacional debe conocer exclusivamente de todos los asuntos regidos por leyes nacionales, como lo son tanto la de creación del Banco Nacional como la de liquidación del mismo" — Conf., también, Fallos: tomo 18, pág. 162; tomo 49, pág. 174.

Que este criterio ha sido mantenido, en situaciones equiparables —Fallos: tomo 181, pág. 343; tomo 185. pág. 288 entre otros— porque sigue siendo exacto "que la jurisdicción nacional ampara a las instituciones creadas por el Congreso en ejercicio de atribuciones constitucionales, con el fin de concordar el funcionamiento de las mismas, con el de los organismos y poderes locales, de manera que la coexistencia de todas sea posible dentro del espíritu del estatuto que les dió vida."

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Prócurador General se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 42. Y no siendo necesaria mayor substanciación, se revoca la sentencia de fs. 4, declarándose en consecuencia que el presente juicio es del conocimiento de la justicia federal.

Hágase saber y devuélvanse al tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FERROCARRIL CENTRAL ARGENTINO v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

FERROCARRILES.

La ley Nº 2873 no obliga a los ferrocarriles a construir tan sólo por una vez las alcantarillas y obras necesarias para dejar libre el desagüe de los terrenos linderos, sino siempre que la necesidad se presente.

FERROCARRILES.

La empresa ferroviaria tiene la obligación legal de hacer a su exclusiva costa las modificaciones del emplazamiento de un puente construído por aquélla sobre un arroyo, que han resultado necesarias a consecuencia de las obras de desagüe e higienización de la zona, realizadas por la municipalidad respectiva.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, junio 1º de 1938.

Y Vistos: Resultando:

I. Se presenta el señor Faustino Arberas en representación de la actora, deduciendo formal demanda contra la Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires, sobre cobro de la suma de $ 13.068.07 m|n., a mérito de las siguientes consideraciones:

Dice que en 1888, su mandante construyó y puso en uso un puente sobre el Arroyo Medrano, a la altura de la calle Plaza. Con motivo de las obras de canalización y rectificación de esta corriente de agua, la Intendencia solicitó de la Dirección General de Ferrocarriles, en 1931, que impusiese al ferrocarril ciertas modificaciones a fin que el nivel del puente coincidiera con el a darse a dicho arroyo. La empresa ha sostenido en todo momento que no se oponía a la ejecución de dichas obras pero entendía que los gastos ocasionados, debían ser soportados por la comuna, desde el momento que no eran necesarios para la explotación del ferrocarril ni a éste le reportaba utilidad alguna.

Que a raíz de la cuestión planteada, la Dirección General de Ferrocarriles ordenó la ejecución de las obras teniendo en cuenta que se trataba de obras urgentes y necesarias. Por tal razón, la empresa ejecutó las obras pero hizo la salvedad que se reservaba los derechos de repetir los gastos ocasionados. En esta situación la Dirección dió vista a la Municipalidad de los planos y el presupuesto presentados por su mandante, pero ésta sostuvo que no le correspondía el pago de las referidas obras invocando el respecto las disposiciones contenidas en el inc. 10 del art. 5 y art. 6 de la ley 2873.

Sostiene el presentante que las prácticas administrativas han sido siempre favorables a la tesis sostenida por su mandante. Cita varios casos ocurridos con motivo de trabajos ejecutados por las Obras Sanitarias de San Isidro, Vicente López, Olivos, San Fernando y Belgrano. Funda su derecho en lo preceptuado por el art. 19 de la Constitución Nacional y rechaza que las disposiciones legales que ha invocado la Municipalidad sean de aplicación al caso.

En definitiva, pide se haga lugar a la demanda y se condene a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires a abonarle la suma reclamada, más sus intereses y las costas del juicio.

II. Declarada la competencia del juzgado y corrido traslado de la demanda, se presenta el señor Miguel A. Jauregui, en representación de la demandada contestando y dice:

Que los antecedentes administrativos que invoca la actora en apoyo de su tesis, aun en el supuesto que fueran exactos no pueden erigirse en norma legal para resolver judicialmente la cuestión que se plantea, aparte que ello no revela más que un criterio particularista de escaso valor.

Que el otorgamiento de una concesión pública, como es la de una empresa ferroviaria, crea derechos pero también obligaciones como una condición implícita de la misma. Que en atención a estos principios es que la ley 2873, art. 5, inc. 10, establece que es obligación de las empresas "construir las alcantarillas y obras necesarias para dejar libre el desagüe de los terrenos linderos". Y el art. 6, dice: "Sin perjuicio de las responsabilidades penales, las empresas están obligadas a ejecutar los trabajos necesarios para poner la vía en condiciones del artículo anterior dentro del término que la Dirección General de Ferrocarriles determine..."

Que las obras de canalización y rectificación de las corrientes de agua del Arroyo Medrano, que motivan este pleito, eran de carácter "necesarias y urgentes", como lo manifiesta

la Dirección General de Ferrocarriles, en los términos transcriptos en la demanda. Fué, pues, en consulta de razones de higiene y de salubridad que su instituyente procedió a su inmediata realización y por lo tanto de acuerdo a las precedentes disposiciones legales citadas, su construcción era obligatoria, para la empresa actora. Niega la procedencia del art. 19 de la Constitucion Nacional que se invoca en la demanda, como así también todos los hechos y el derecho no reconocido expresamente y pide en definitiva, el rechazo de la acción, con costas.

Considerando: I. — Que teniendo en cuenta las articulaciones planteadas y no existiendo divergencia entre partes en lo que respecta a los hechos que han motivado esta litis, el problema a resolver se reduce a una cuestión de puro derecho y que consiste en decir a quién corresponde cargar con los gastos que han demandado las obras ejecutadas por la empresa actora con motivo de la rectificación y canalización del arroyo Medrano, practicadas por la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, a la altura de la calle Plaza. Mientras la actora sostiene que es la demandada quien debe cargar con estos gastos, dado que no existe ninguna disposición de orden legal que la obligue a practicar obras de esta naturaleza, ésta, por su parte, sostiene lo contrario, fundando tal razón en las pertinentes disposiciones de la ley 2873, que invoca en su escrito de responde.

Que la ley invocada por la Municipalidad de Buenos Aires (ley 2873, art. 5, inc. 10), dice textualmente: "Son deberes de toda empresa o dirección de ferrocarril nacional, desde que se abra la línea al servicio público: ...Construir las alcantarillas y obras necesarias para dejar libre el desagüe de los terrenos linderos". Los términos claros y terminantes de la disposición transcripta, a cuyos preceptos se hallan sometidas todas las empresas que explotan servicios ferroviarios en la República Argentina, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 1 de la misma ley, resuelven, a juicio del suscripto, en forma adversa a la tesis sostenida por la actora, la cuestión que se discute en autos.

Que las obras de rectificación y canalización del Arroyo Medrano, que tienen por finalidad el desagüe de una gran zona de la ciudad de Buenos Aires, es precisamente una de aquellas obras a que se refiere la ley cuando impone a las empresas, la obligación de construir "las alcantarillas y obras necesarias para dejar libre el desagüe, etc...". Ni la naturaleza ni la magnitud de las obras ejecutadas justifican una

interpretación forzada de la ley, como lo pretende la actora, al sostener que tales obras no estan previstas en disposición legal alguna, invocando por tal motivo el art. 19 de la Constitución Nacional, según el cual nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda.

Que la doctrina sentada por la jurisprudencia en los casos que la actora cita en su alegato de fs. 52, cuya analogía parecería advertir con el caso de autos, no existe, a criterio de este juzgado. En los casos expresados la justicia ha declarado procedentes los reclamos hechos por particulares en lo que respecta a los gastos que les han ocasionado los trabajos publicos ejecutados con motivo del cambio de nivel de las calles. Pero cabe advertir que en el caso que se resuelve, la propiedad afectada por las obras, es un bien particular afectado a un servicio público y, por lo tanto, regido por disposiciones especiales, a las cuales debe sujetarse.

Que el hecho de que la empresa actora haya construído el puente cuya modificación se ha efectuado, el que ha llenado hasta la fecha las necesidades que existieron, en nada puede variar el criterio aceptado por el suscripto, desde el momento que si la obligación existió en cuanto a las obras originarias, ésta sigue subsistiendo en cuanto a la conservación o ampliación de las mismas, y, por lo tanto, si nuevas exigencias de orden higiénico y salud pública han demandado las modificaciones que motivan este juicio, lógico es concluir que la empresa debe cumplir con la obligación que le marca la ley.

Que, por último, en lo que se refiere a los antecedentes de orden administrativo que la actora ha aportado a este juicio, el suscrito no los toma en consideración dado la incompatibilidad que existe entre el criterio que se sustenta en los casos expresados con los términos de la ley 2873, que se han analizado en esta sentencia.

Por las consideraciones que preceden, fallo rechazando la demanda instaurada por la Empresa del Ferrocarril Central Argentino contra la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires. Sin costas, atento la naturaleza de las cuestiones debatidas. — *Eduardo Sarmiento.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, diciembre 2 de 1938.

Considerando: I. — Que el caso de autos se halla regido, indudablemente, por las disposiciones pertinentes de la ley

especial 2873, como se declara con acierto en el fallo apelado, y lo sostuviera la propia parte actora en su demanda.

II. — Que en presencia de la naturaleza, de la importancia, y del objetivo inmediato de las obras de que se trata — que es el que debe contemplarse a los fines del punto cuestionado— en la sentencia recurrida se hace una justa aplicación de lo dispuesto en el art. 5, inc. 10, y en el art. 6 de la referida ley 2873, al establecerse que en su virtud fué obligación de la demandante, la de construir a su costa aquellas obras, según lo había resuelto con anterioridad, aplicando las mismas disposiciones, la Dirección General de Ferrocarriles, en la decisión que se recuerda, y transcribe en parte, en el escrito de fs. 79.

Por estas consideraciones, y por sus fundamentos, confírmase la sentencia recurrida, en la que se rechaza la demanda. Las costas de esta instancia también en el orden causado, por no encontrarse mérito para imponerlas a la parte vencida, en vista de ser aceptable que ésta se creyera con derecho a litigar. — *Ricardo Villar Palacio.* — *Carlos del Campillo.* — *Juan A. González Calderón.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 6 de 1940.

Y vistos: El recurso extraordinario concedido a la Empresa del Ferrocarril Central Argentino en el juicio que sigue contra la Municipalidad de la Capital por cobro de pesos, fallado a fs. 83; y

Considerando:

1º Que la cuestión que plantea este recurso consiste en fijar el alcance de la disposición contenida en el inc. 10 del art. 5º de la ley nº 2873, en presencia de la necesidad ineludible que hubo de modificar el emplazamiento del puente del arroyo Medrano, frente a la calle Plaza, que la empresa había construído en 1888 para dar salida a las aguas de los terrenos linderos;

modificación que se hizo necesaria para adaptar el puente a los nuevos niveles que debía tener en adelante el arroyo, como resultado de un plan de obras de desagüe y de higienización de la zona, que estaba en ejecución por la Municipalidad y que debía ser más completo que el existente. La obra consistió en rebajar el nivel de la platea del puente, de la cota 17.66 a la de 16.05, y en la remoción de los cables de alta tensión colocados a la altura de la misma, para llevarlos al sitio indicado en el plano, con un costo de $ 5.170 y $ 9.113, respectivamente, todo de acuerdo al proyecto aprobado por la Municipalidad y mandado a realizar por la propia empresa, según así lo resolvió la Dirección General de Ferrocarriles en julio 17 de 1933, sin pronunciarse a quien correspondía cargar con los gastos. Una vez realizada la obra, la empresa consideró que debía ser reembolsada de los gastos hechos por la Municipalidad y, ante su negativa, inició esta demanda.

2º Que es cierto, o por lo menos no se ha discutido, que el Ferrocarril Central Argentino construyó el expresado puente de acuerdo al proyecto y planos aprobados por la Dirección General de Ferrocarriles y sin observación de la Municipalidad, y desde entonces se hizo la evacuación de las aguas del canal con regularidad, no habiéndose señalado jamás que adoleciera de insuficiencia para la función que debía llenar.

3º Pero es cierto, igualmente, que si esta obra pudo durante el tiempo transcurrido llenar bien su destino, la gran transformación experimentada en la zona que servía, como consecuencia lógica de su desarrollo edilicio, debía crear una situación nueva que tenía que encararse para lo futuro. La edificación intensa y los pavimentos debían reducir la superficie de absorción de las aguas pluviales y facilitar su escurri-

miento, ocasionando un aumento en los caudales de agua a evacuar. Fué necesario canalizar el arroyo, reconstruir y rectificar desagües, armonizar los niveles con otros cruces ya existentes, como los de Pinto, Tejar, Melián, etc., para conectarlos con los nuevos conductos, respondiendo a un plan de trabajos más perfecto que asegurara para lo futuro la higiene de los barrios servidos y se correlacionara con obras de la misma naturaleza que se estaban realizando en otras zonas de la ciudad, con lo cual aquéllas podían tener un carácter más duradero y útil. La realización de estas obras debe considerarse pues, como una consecuencia natural y forzosa del crecimiento de los barrios o zonas linderas del ferrocarril, y es lógico que si la Municipalidad las ejecuta en todo lo que a ella concierne, la empresa asegure de su parte y de acuerdo con la ley, que las aguas que trae el conducto máximo de desagüe por los nuevos niveles no han de experimentar ningún entorpecimiento o detención; pues ésa es la obligación que la ley le impone, no para una sola vez, sino para cuando y siempre que la necesidad se presente. Estas obras, así consideradas, no son el resultado de una invención más o menos pueril de la comuna, desvinculada de la vida de la población urbana, sino que vienen impuestas por una necesidad real e ineludible, como es todo lo que se refiere a la higienización y seguridad de las poblaciones, y como tales deben considerarse virtualmente comprendidas en las provisiones de una ley que no ha querido que en caso alguno las construcciones ferroviarias sean un obstáculo para la desecación de los barrios o terrenos linderos.

En su mérito y por los fundamentos que tiene la sentencia apelada, se la confirma en todo cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJIA.

FISCAL v. JUAN NERPITD

ENROLAMIENTO.
SERVICIO MILITAR

El art. 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, debe ser interpretado en sentido amplio.

ENROLAMIENTO.
SERVICIO MILITAR

Los términos "situación militar" del art. 2º del convenio de agosto 8 de 1938 firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, no autorizan a distinguir entre el enrolamiento y la prestación efectiva del servicio de las armas, pues comprenden a los dos casos.

ENROLAMIENTO.
SERVICIO MILITAR.

El argentino hijo de italianos que encontrándose en Italia cumplió las leyes de este país relativas al servicio militar y se enroló después de haber cumplido los dieciocho años no es infractor al art. 2º de la ley Nº 11.386.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Es extraña al recurso extraordinario la cuestión referente al valor probatorio de un documento por falta de legalización [1].

---

(1) El Fiscal de Cámara fundó el recurso extraordinario en la interpretación y alcance de la ley Nº 11.386 —art. 2º— y del convenio de

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Mendoza, noviembre 25 de 1939.

Y Vistos: Los autos Nº 2821-F. 486, "Fiscal c. Juan Nerpitd por infracción a la ley 11.386, art. 2º", venidos del Juzgado Federal de Mendoza, en virtud de la apelación deducida del auto de fs. 25, de septiembre 23 de 1939 que resuelve: 1º) No hacer lugar al sobreseimiento definitivo de la causa; 2º) Designar la audiencia del día 5 de octubre próximo a las 10 y 30 horas, a los efectos dispuestos por el art. 570 del Código citado".

Y Considerando:

Que según consta de autos, como lo dice la resolución apelada, el recurrente se ha enrolado mucho tiempo después de cumplir los 18 años, siendo entonces infractor al art. 2º, ley 11.386.

Que consta del documento agregado a fs. 6, que siendo hijo de padres italianos y encontrándose en Italia, cumplió con las leyes italianas respecto del servicio militar.

Que siendo así, en virtud del convenio de 8 de agosto de 1938, firmado entre la República Argentina y el Reino de Italia, que dispone que " las personas nacidas en la Argentina de padres italianos serán eximidas, en tiempo de paz, de las obligaciones militares que podrían serles impuestas por leyes argentinas, siempre que comprueben mediante la presentación de un documento oficial de las autoridades italianas, haber normalizado su situación militar de acuerdo con las leyes italianas" (Art. 2º).

Que como se desprende del texto del art. 2º, es de un amplio alcance, y así debe interpretarse, de acuerdo al espíritu y propósitos de la mencionada convención, enunciados por el P. E. en su mensaje al Congreso de fecha 15 de septiembre de 1938. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, fecha 19 de septiembre, pág. 3647, que tiende a

---

8 de agosto de 1938 citado —ley 48, art. 14, inc. 3º— por entender que el sobreseimiento era improcedente desde que en la fecha en que el inculpado se enroló era infractor a la ley y pasible de la sanción que ella establece y, además, en que el documento de fs. 6 mediante el cual se pretendía acreditar el cumplimiento del servicio militar en Italia era insuficiente por carecer de legalización.

solucionar la situación militar del argentino, hijo de italianos, que la ha regularizado de acuerdo a las leyes de aquel país, y en consecuencia, debe tenérsele en la misma situación regular en la Argentina, sin que pueda hacerse distinción entre el enrolamiento y la prestación efectiva del servicio militar, desde que todo ello comprende la "situación militar".

Que en consecuencia y llenando el documento de fs. 6 los extremos exigidos en el art. 2º de la convención mencionada, el ciudadano Juan Nerpitd no es infractor a la ley 11.386, correspondiendo sobreseer definitivamente la presente causa.

Por estas consideraciones, y oído el señor Fiscal de Cámara se revoca el auto apelado, decretándose el sobresimiento definitivo de la presente causa, instruída contra el ciudadano Juan Nerpitd, matrícula Nº 3.340.780, clase 1910. — *Vera Vallejo.* — *M. Arroyo.* — *José E. Rodríguez Saá.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 6 de 1940.

Y vistos: Por sus fundamentos desde que no ha sido argüído de inconstitucional ni ilegal el acuerdo Argentino-Italiano de 8 de agosto de 1938; y siendo cuestión extraña al recurso extraordinario —por ser de hecho y prueba— el valor demostrativo del documento de fs. 6, se confirma la sentencia de la Cámara Federal de Mendoza que sobresee definitivamente en la causa contra Juan Nerpitd por infracción a la ley de enrolamiento. Hágase saber y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

PEDRO SANTILLAN v. NACION ARGENTINA

EJERCITO NACIONAL.

EMPLEADOS PUBLICOS: *Relaciones con el Estado.*

Reconocido por el Poder Ejecutivo el derecho legal del actor al grado militar en situación de retiro, debe reconocerse también el de cobrar los sueldos correspondientes desde la fecha en que nació el derecho, con excepción de las cuotas prescriptas.

Sentencia del Juez Federal

Buenos Aires, septiembre 30 de 1939.

Y Vistos: Para resolver en definitiva este juicio caratulado "Santillán Pedro N. c. la Nación, sobre diferencias de sueldos" y

Resultando:

Que el actor manifiesta que prestó servicios en el Ejército de la Nación como farmacéutico de primera y luego con el mismo cargo en la Armada Nacional.

Que al producirse su retiro y reconocerle el Gobierno el carácter de Expedicionario al Desierto en 1916, se le liquidaban sus haberes como asimilado al grado de Guardia Marina, siendo que, de acuerdo al Cuadro A de denominación y jerarquía existente en la ley 4856, corresponde la asimilación y retiro que gozan los alféreces de fragata.

Que entablada la reclamación administrativa correspondiente, se resolvió por decreto del 9 de noviembre de 1938, de conformidad a su pedido, pero sin darle derecho al cobro de las diferencias anteriores a la fecha del citado decreto.

Que por tanto, y fundado en lo dispuesto por las leyes 4856 y 4707 y sus concordantes legales y en lo dispuesto por el art. 17 de la Constitución Nacional, viene a demandar a la Nación para que se declare que ésta se encuentra obligada a abonarle la suma de nueve mil seiscientos pesos moneda nacional, o la suma que resulte, en concepto de diferencias de sueldos por los últimos cinco años anteriores a su reclamación administrativa, con más sus intereses y costas.

Que el señor representante de la Nación expresa que

como resulta de las constancias del expediente administrativo agregado, el actor obtuvo el beneficio que le acordó el decreto de noviembre 9 de 1938, en virtud de precedentes anteriores y como una medida de equidad y que, precisamente por las condiciones particulares del caso, que el propio actor reconoce en su presentación administrativa, el beneficio le fué acordado sin darle derecho al cobro de diferencias anteriores.

Que por las razones expuestas solicita el rechazo de la acción con costas, y que sin perjuicio de ello, opone asimismo, la prescripción autorizada por el art. 4027 del Código Civil, con respecto a las mensualidades anteriores a cinco años de la iniciación de la demanda.

Y Considerando:

Que según así está acreditado por el decreto del Poder Ejecutivo, de fecha noviembre 9 de 1938, obrante en el expediente agregado sin acumular al *sub-lite*, por el mismo se ha reconocido al actor el empleo de farmacéutico de primera, cuyo empleo, de conformidad a la ley 2377 de octubre de 1888 que regía al tiempo de su retiro, goza de asimilación militar;

Que si como el propio Poder Ejecutivo lo ha reconocido, corresponde al actor jerarquía militar en situación de retiro, consecuencia jurídica de ello es que, de acuerdo a lo que dispone el art. 4º de la ley 2377 citado, deba producir todos sus efectos para los privilegios y goces del estado militar, entre cuyos efectos debe incluirse el derecho de percibir la pensión o fracciones de ella, desde el día del acogimiento al retiro.

Que en tales condiciones legales, no puede considerarse ajustada a derecho la restricción que por el mismo decreto del Poder Ejecutivo de noviembre 9 de 1938, dispone y por el cual se deniega el derecho al cobro de diferencias anteriores.

Por tanto y lo expuesto, fallo: Declarar que la Nación debe abonar a don Pedro N. Santillán, las diferencias de pensión correspondiente a su empleo de farmacéutico de primera, con anterioridad al decreto de noviembre 9 de 1938 y de conformidad a la liquidación que oportunamente se practique. Con costas. — *Emilio L. González.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, 1º de diciembre de 1939.

Y vistos estos autos caratulados: "Santillán Pedro N. contra la Nación, sobre cobro de diferencias de sueldos"; y

Considerando:

Que consta a fs. 1 vta. del expediente administrativo agregado, el actor solicitó del Poder Ejecutivo su "reconocimiento como Alférez de Fragata de acuerdo al precedente del Idóneo de Farmacia (retirado), José M. Pirayno, por decreto de septiembre 29 de 1928", y por decreto corriente a fs. 13, obtuvo ese reconocimiento, desde la fecha del mismo, "*sin darle derecho al cobro de diferencias anteriores*".

Precisamente lo que ahora pretende el actor es "la diferencia de sueldos por los últimos cinco años anteriores a la reclamación administrativa", y el señor Procurador Fiscal de primera instancia, en su dictamen de fs. 5 vta., reconoció que con el decreto Nº 15.987, se había acreditado los extremos de la ley Nº 11.634 para demandar a la Nación.

Por consiguiente, habiéndose trabado la litis en los términos que surgen de la demanda y contestación, es extemporánea —como lo ha decidido en análogas circunstancias la Corte Suprema y este Tribunal— la cuestión planteada por el señor Procurador Fiscal de Cámara en la expresión de agravios, a fin de que se declare que la justicia federal carece de jurisdicción, por no haber mediado la reclamación administrativa previa.

Por ello y sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 20 que declara que la Nación debe abonar a don Pedro N. Santillán, las diferencias de pensión correspondientes a su empleo de farmacéutico de primera, con anterioridad al decreto de noviembre 9 de 1938, las que deberán liquidarse desde *cinco* años antes *a la interposición* de la demanda (9 de marzo de 1939). — *Carlos del Campillo.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 8 de 1940.

Y Vistos: Los de la apelación ordinaria del Gobierno Nacional contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que hace lugar a la demanda del farmacéutico del ejército en situación de retiro don Pedro N. Santillán, por cobro de diferencia de sueldos;

Considerando:

Que el Poder Ejecutivo, por decreto de 9 de noviembre de 1938, reconoció al actor el grado de farmacéutico de primera, expedicionario al desierto, en situación de retiro y se fundó para ello, en el dictamen del Auditor General de Guerra y Marina, el cual invocó el art. 4º de la Ley de Sanidad Militar Nº 2377, "el cual dispone que la asimilación asignada produce todos los efectos para los privilegios y goces del estado militar; el grado alcanzado por el personal de farmacéuticos no ha podido perderse en virtud de una disposición transitoria de las leyes de presupuesto, que no respetaron, en tales casos los preceptos de la ley orgánica nº 2377" (fs. 11 y 13 del Expediente letra S., nº 4928 —del Ministerio de Guerra— agregado por cuerda floja).

Que siendo así, fundado en ley y no una gracia, no se pudo negar a Santillán el efecto de la resolución desde el día del nacimiento del derecho reconocido, salvo en lo atinente a la prescripción ocurrida; y por eso los fallos de primera y segunda instancia hicieron lugar a la demanda, fs. 23 y 30.

En su mérito y por los fundamentos de dichos fallos se confirma la sentencia apelada sin costas en esta instancia dada la naturaleza de la cuestión debatida.

Hágase saber y devuélvase.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

MARIO L. ROMANO v. PROVINCIA DE JUJUY

JURISDICCION: *Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles.*

Procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema en la causa civil promovida por un vecino de la Capital Federal contra una provincia.

DECRETOS PROVINCIALES.
GOBERNADOR DE PROVINCIA.
PROVINCIAS: *Representación.*

El decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy dictado el 13 de abril de 1927 en acuerdo de ministros durante el receso de la Legislatura, por el cual se encomendó a un perito el estudio en el terreno de la línea que delimita el Departamento de Santa Bárbara con la Provincia de Salta y aconseje al gobierno lo que corresponda, es válido de acuerdo a la constitución y a las leyes de la Provincia.

CORTE SUPREMA.
GOBERNADOR DE PROVINCIA.
JURISDICCION: *Principios generales.*
PROVINCIAS: *Autonomía.*

La Corte Suprema carece de jurisdicción para revisar la apreciación de un gobierno de provincia acerca del carácter de gravedad y urgencia de una obra o de lo imprevisto de las circunstancias que, según las leyes locales, lo autorizan para adoptar determinadas decisiones durante el receso de la Legislatura.

LOCACION DE SERVICIOS.
PROVINCIAS: *Representación.*

Habiendo obrado el Gobierno de la Provincia en el ejercicio de sus legítimas atribuciones al encomendar al actor la realización de los trabajos que éste ejecutó, y no estando ellos comprendidos en la pericia que el mismo actor presentó en un juicio en que la Provincia fué parte, ésta se halla obligada a pagar aquellos servicios.

JURAMENTO ESTIMATORIO.
LOCACION DE SERVICIOS.

Existiendo en autos suficientes elementos de juicio para habilitar al Tribunal a pronunciarse en forma definitiva evitando el trámite de un juicio arbitral, procede la regulación de los honorarios correspondientes a los servicios prestados.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

A fs. 2 se ha agregado un certificado que acredita, al actor de esta causa, domicilio en la Capital de la Nación. En mérito a ello V. E. declaró —fs. 14— en cuanto hubiere lugar por derecho, que el caso correspondía a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Como se trata de una causa civil seguida contra la Provincia de Jujuy por un vecino de la ciudad de Buenos Aires, y como la demandada no ha opuesto reparo alguno a tal jurisdicción, correspondería mantenerla dado que durante su sustanciación no ha aparecido motivo alguno para modificar la preindicada resolución de V. E.

En cuanto al fondo de la misma, refiriéndose a una locación de servicios, la naturaleza y extensión de los mismos, así como la procedencia de la acción deberá decidirla V. E. por apreciación de la prueba producida y por aplicación de preceptos de derecho común; lo que es ajeno a mi dictamen. — Buenos Aires, abril 25 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 13 de 1940.

Y vistos: Este juicio seguido por Mario L. Romano contra la Provincia de Jujuy, por cobro de pesos.

Resultando:

Que a fs. 9 se presenta Mario César Romano, en representación del actor, entablando demanda ordinaria por cobro de pesos contra la Provincia de Jujuy. Dice que su mandante fué designado en 1921, por esta Corte, perito en los autos "Felisa T. de Alvarado v. la Provincia de Jujuy sobre nulidad e inconstitucionalidad de unos decretos y reivindicaciones de tierras", para determinar la extensión de los terrenos fiscales en el departamento Santa Bárbara (hoy Gobernador Obejero) y ubicar y amojonar dentro de esa extensión el lote que la demandada había sido condenada a devolver; que con motivo de las dificultades con que tropezó en el cumplimiento de la labor confiada, que enumera, el gobierno de la Provincia de Jujuy, en acuerdo de ministros del 13 de abril de 1927, le encomendó al actor la realización de otros estudios; que concluídos esos estudios fueron aprobados por el P. E. por decreto del 27 de septiembre de 1935 a la vez que dió por terminada la misión encomendada por el acuerdo de ministros ya citado; que en 17 de enero de 1936, practicada por la provincia una separación de los trabajos realizados por su cuenta y los realizados por mandato de esta Corte, así como una imputación formal de los gastos efectuados en cada una de las dos labores, su mandante se presentó al gobierno de la demandada estimando sus honorarios en $ 199.807.75 m|n., de los que descontada la cantidad imputada en concepto de gastos arroja un saldo de pesos 178.357.90 m|n., estimación hecha tomando como base la ley nº 4048 de la Provincia de Buenos Aires que adopta el arancel oficial del Centro Nacional de Ingenieros; que no obstante la uniformidad de opiniones del Departamento de Obras Públicas y de los Sres. Fiscales en el sentido de la procedencia de la estimación efec-

tuada y el derecho perfecto a cobrar los honorarios, su mandante debió reiterar el pago el 25 de marzo de 1936, petición que debió reiterar el 18 de marzo de 1937, obteniendo como primera y única respuesta la nota que transcribe, del 20 de marzo, en la que se le hace saber que el gobierno estudiará si tiene derecho a cobrar los honorarios; que es así que a los siete meses de la nota transcripta y sin haber obtenido otra respuesta, se ve obligado a ocurrir a esta Corte a fin de que se condene a la demandada al pago de los honorarios estimados o de la suma que esta Corte se digne determinar. Después de otras consideraciones y de invocar las disposiciones de los arts. 1137, 1144 y 1145 del Código Civil, el art. 17 de la Constitución Nacional, los arts. 17 y 1627 del Código Civil y los principios del enriquecimiento sin causa sobre los que legisla el código citado, termina pidiendo se condene a la demandada a pagar la suma de $ 178.357.90 m|n., o lo que resulte de la fijación que esta Corte se digne hacer, más intereses y costas del juicio.

Que dada por acreditada en cuanto hubiera lugar por derecho la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, se corrió traslado de la demanda a fs. 14.

Que a fs. 25 se presenta Jaime Malamud por la Provincia de Jujuy y contestando la demanda pide su rechazo, con costas. Dice que niega formal y categóricamente todos los hechos invocados por el actor que no estuvieran expresamente reconocidos en la contestación; que la demanda está íntimamente relacionada al cargo de perito agrimensor que esta Corte le confiriera al actor en el juicio ya citado sobre reivindicación; que conferido el cargo el actor se presentó al gobierno de la Provincia de Jujuy haciéndole presente que para llenar su cometido era preciso fijar los límites de las tierras

fiscales con la Provincia de Salta y propiedades particulares y a raíz de esa solicitud fué dictado el decreto del 13 de abril de 1927; que en el contenido de este decreto pueden distinguirse dos partes, los arts. 1º y 2º son una consecuencia necesaria y directa de la misión confiada por la Corte, el 3º, en cambio, se refiere a trabajos que le encomendaba el Gobernador de la Provincia y que no formaba parte de la pericia encomendada por la Corte; que en el peor de los casos para la Provincia el actor sólo tendría derecho a cobrar los consejos, pareceres o dictamen emitidos con motivo de la cuestión de límites interprovinciales, pero esto por vía de hipótesis porque el actor no puede pretender retribución por la fijación en el terreno del límite con Salta, porque ese trabajo formaba parte integrante de la pericia encomendada, pues el límite interprovincial formaba uno de los lados de la figura geométrica que debía asumir la mensura en el terreno; que como el deslinde de la tierra en litigio en el juicio de Alvarado ha sido ya pagado al actor de acuerdo a la regulación realizada en aquél, resulta que el actor pretende cobrar dos veces el pago de la determinación de esa línea que estaba obligado a fijar; que aun cuando así no fuera, la improcedencia de la demanda es también evidente, por cuanto el decreto del 13 de abril de 1927 y las actuaciones administrativas posteriores, son todas y cada una insanablemente nulas por haberse violado la Constitución y las leyes de la provincia; que la Provincia de Jujuy es una persona jurídica y como tal sólo pueden reputarse actos de la misma los de sus representantes legales siempre que no excedan los límites de su ministerio. Después de otras consideraciones y de invocar los arts. 100, inc. 9º, y 78, inc. 4º, de la Constitución de la Provincia vigente en la época, los arts. 16 y 20 de la ley de contabilidad de la

misma y los arts. 36, 1042 y 1043 del Código Civil termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierto el juicio a prueba a fs. 35 vta., se produjo la que indica el certificado de fs. 254, las partes alegaron a fs. 260 y 276, el señor Procurador General de la Nación se expide a fs. 338, llamándose autos para sentencia a fs. 338 vta.; y

Considerando:

Que la jurisdicción originaria de esta Corte corresponde, como lo dictamina el señor Procurador General de la Nación, por cuanto se trata de una causa civil promovida por un vecino de la Capital Federal contra una provincia —arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional; art. 1º, inc. 1º de la ley Nº 48; art. 2º de la ley Nº 4055.

Que está probado que el P. E. de la Provincia de Jujuy, con motivo de haber sido designado el actor, por esta Corte, perito en el juicio "Alvarado, Felisa T. de y otros contra Jujuy, la Provincia sobre reivindicación" para determinar la extensión de los terrenos fiscales procedentes de la merced de don Francisco Javier de Robles en el departamento de Santa Bárbara y ubicar y amojonar dentro de esa extensión el lote adjudicado a la sucesión de don Tomás R. Alvarado —fs. 824, expediente citado— reconoció al actor en tal carácter por decreto firmado en acuerdo de ministros el 13 de abril de 1927, ordenó que se le dieran todos los elementos y un agrimensor del departamento de Obras Públicas en calidad de ayudante y le encomendó estudiara en el terreno la línea que delimite el departamento de Santa Bárbara con la Provincia de Salta y aconseje al P. E. a los efectos que corresponda. A fs. 157 obra testimonio del decreto respectivo, a fs. 4

las instrucciones que se le dan en consecuencia, a fs. 133 la nota del Director General de Obras Públicas de la Provincia, fecha 27 de septiembre de 1931, evacuando una consulta del actor sobre el trabajo encargado, y a fs. 176 la nota del 25 de junio de 1934 en la que el Ministro de Gobierno, Justicia e Instrucción Pública de la demandada le pide al actor informes sobre el resultado de los trabajos. Por otra parte, la demandada reconoce el hecho fundando su defensa en otras circunstancias.

Que el P. E. de la Provincia de Jujuy al dictar el decreto, ya citado, del 13 de abril de 1927, obró en el legítimo ejercicio de sus facultades constitucionales. El gobernador es el jefe de la administración provincial y tiene las siguientes atribuciones y deberes... inc. 9º: decretar la inversión de las rentas con arreglo a las leyes, debiendo hacer público mensualmente el estado de la Tesorería —art. 100, inc. 9º de la Constitución de la Provincia de Jujuy sancionada el 28 de noviembre de 1910, fs. 241—. Toda enajenación de bienes públicos, compras y demás contratos susceptibles de licitación, se hará precisamente en esta forma y de un modo público, con sujeción a la ley de la materia, bajo pena de nulidad y la de defraudación si la hubiere —art. 38 de la Constitución citada—. La ley de contabilidad de la Provincia —fs. 172— establece: art. 16: el Gobernador de la Provincia, durante el receso de la H. Legislatura y cuando un grave y urgente asunto de carácter administrativo lo requiera, podrá autorizar, en acuerdo con su ministro, los gastos necesarios, abriendo los créditos respectivos con cargo de dar cuenta de ellos en la misma forma prescripta para los concedidos por la ley; art. 20: la enajenación de bienes de propiedad privada de la Provincia, así como toda convención sobre traba-

jos o suministros, se hará por regla general en licitación pública...; art. 21: puede, sin embargo, contratarse privadamente...; inc. 2º: en caso de urgencia, cuando a mérito de circunstancias imprevistas resulta en perjuicio la espera de la licitación. Según el certificado que obra a fs. 123, el 13 de abril de 1927 la Legislatura de la Provincia se encontraba en receso, y según el testimonio de fs. 128 el P. E. dió cuenta a la Legislatura del citado acuerdo designado al actor, de lo que tomó conocimiento la Cámara en la sesión del 12 de julio de 1927. Es, pues, evidente que el acuerdo de ministros impugnado es válido, por cuanto ha sido dictado de acuerdo con la constitución y las leyes de la Provincia. Se ha dictado durante el receso de la Legislatura y se ha dado cuenta a ésta. La gravedad y urgencia del asunto, la apreciación de lo imprevisto de las circunstancias, son cuestiones que no pueden ser revisadas por la justicia. Esta Corte ha dicho en un caso análogo — *Fallos*: tomo 175, pág. 275—: Hay en cierta clase de asuntos por su carácter técnico y de orden regional un margen de apreciación política, económica o administrativa que los tribunales no pueden discutir a los otros poderes, cuando ellos obran dentro de la esfera formal de sus facultades constitucionales y cuando no aparecen vulneradas garantías fundamentales.

Que está probado que el actor ejecutó los trabajos encomendados por la demandada. En el expediente agregado por cuerda separada —caratulado Gobierno de la Provincia de Jujuy, expediente Nº 98, letra R., iniciado por Romano Mario L....— corre el informe de fs. 1 a 204, con los planos respectivos, presentado al señor Ministro de Hacienda por nota del 27 de febrero de 1935, al pie de la cual figura la providencia de "Pase a informe de Obras Públicas"; a fs. 206 in-

forma el agrimensor Enzo Pravisani opinando que corresponde la aprobación técnica de toda la pericia efectuada y en el mismo sentido se expide el Director General del Departamento de Obras Públicas a fs. 208. Agregado el expediente administrativo Nº 133, letra R., año 1935, se expide el Fiscal General a fs. 216 aconsejando entre otras conclusiones, que ahora no hacen al caso, aprobar atenta la conformidad manifestada por el Departamento de Obras Públicas las operaciones técnicas realizadas por el presentante, y con fecha 27 de septiembre de 1935 el P. E. decreta a fs. 231 en el art. 1º, que es el que interesa ahora: "Dése por terminada " la misión que el Gobierno de esta Provincia enco- " mendara por decreto en Acuerdo de Ministros de fe- " cha 13 de abril de 1927 al Ingeniero Sr. Mario L. " Romano para que estudie sobre el terreno la línea " que delimite el departamento de Santa Bárbara con " la Provincia de Salta ".

Que los trabajos encomendados por la demandada al actor por el decreto firmado en acuerdo de ministros el 13 de abril de 1927, cuyo pago éste reclama en el presente juicio, si bien le fueron encomendados con motivo del peritaje ordenado por esta Corte y tienen relación con él, no están comprendidos en el mismo pues exceden, por su naturaleza y extensión, los límites de la pericia judicial. Así lo ha entendido la demandada hasta la iniciación del presente juicio como lo demuestran los términos del citado decreto, las instrucciones que en su consecuencia se le dieron al perito y el sentido que posteriormente se le dió por los funcionarios de la Provincia y por el P. E. Dice el citado decreto en uno de sus considerandos: "Que para efec- " tuar ese trabajo el perito tendrá además que fijar " el trazado de las líneas que delimitan las tierras fis-

" cales con la Provincia de Salta y propiedades par-
" ticulares que existieran de acuerdo a los títulos res-
" pectivos; operación que además de ser indispensable
" será beneficiosa por cuanto facilitará la solución del
" límite interprovincial", y en la parte dispositiva:
" art. 3º encomiéndase al ingeniero señor Mario L. Ro-
" mano para que estudie en el terreno la línea que de-
" limite el departamento de Santa Bárbara con la Pro-
" vincia de Salta y aconseje al Poder Ejecutivo a los
" efectos que corresponda". En las instrucciones que se le dan al perito —fs. 3 vta.— se le encarga entre otras operaciones: "4º A su informe agregará los si-
" guientes datos: *a*) Precio por hectárea con o sin rie-
" go y precio total de la superficie mensurada; *b*) Nú-
" mero aproximado y clase de hacienda; *c*) Pastos na-
" turales y sus clases; *d*) Industrias actuales y porve-
" nir agrícola-industrial de la zona; *e*) Valor e im-
" portancia de las construcciones y mejoras. 5º Ace-
" quias para riego y lugar donde se toma el agua. 6º A
" los efectos de determinar los terrenos fiscales en el
" departamento de Santa Bárbara, el ingeniero nom-
" brado, exigirá a los propietarios u ocupantes de la
" zona a delimitar, la presentación de los títulos de
" propiedad, debiendo considerar como pertenecientes
" al fisco todos aquellos cuyos ocupantes carezcan de
" título respectivo como asimismo deberá elevar a con-
" sideración del ministerio las protestas que se formu-
" len en cada caso", estudios cuya relación directa y necesaria con la pericia judicial no aparece. Esto lo confirma la nota de fs. 133 en la que se contesta por el Director General de Obras Públicas una consulta del actor en la que se le dan instrucciones hasta sobre la altura de los mojones. Presentada la pericia a la Provincia el 28 de febrero de 1935, como queda dicho, el

actor se presenta el 27 de mayo de 1935 al Sr. Ministro de Hacienda de la Provincia diciendo, después de otras consideraciones, "...el suscrito entiende que corres-
" ponde una sola regulación de honorarios por la to-
" talidad de los trabajos que, por ser "indispensables"
" para llenar la misma finalidad, sólo puede ser juz-
" gado en su conjunto y que tal juzgamiento corres-
" ponde directa y exclusivamente a la Suprema Corte
" origen de toda la pericia y autoridad que tendrá que
" juzgarla ", para terminar solicitando: "Si el S. Go-
" bierno de la Provincia estima procedente esta peti-
" ción solicito quiera así reconocerlo y comunicarlo a
" la Suprema Corte de Justicia para que —en oposi-
" ción— se avoque la regulación de mis honorarios
" profesionales cuando sean solicitados por el suscri-
" to ". —fs. 207, expediente administrativo citado—. El 12 de julio siguiente —fs. 212— se presenta el actor al Sr. Ministro de Hacienda solicitando se autorice al Departamento de Obras Públicas para establecer los trabajos que corresponden a la pericia ordenada por la Corte, y por separado los que corresponden a la pericia ordenada por el Gobierno de Jujuy, así se ordena —fs. 212 vta.—, así se hace —fs. 214— y pasado el expediente a dictamen del Sr. Fiscal General éste se expide estudiando los trabajos realizados por mandato otorgado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación —fs. 216 — y los trabajos encomendados por la Provincia al ingeniero Romano —fs. 222— y concluye en cuanto a los honorarios —fs. 230—: "13º Disponer que en cuanto a la
" regulación de sus honorarios profesionales y reconoci-
" miento de los gastos realizados, el perito debe: *a*) en
" cuanto a la pericia encomendada por la Suprema Cor-
" te de Justicia, reclamarlos ante la misma para su de-
" terminación conforme al procedimiento aplicable al

" caso, y *b*) con respecto a los que correspondan a la
" misión que le ha conferido la Provincia y en cuya vir-
" tud ha realizado los trabajos, debe hacer la estima-
" ción de los mismos, para que ésta proceda a fijarlos
" conforme a las reglas que rigen en la materia". A raíz de este dictamen el P. E. dicta el decreto de fs. 213 el 27 de septiembre de 1935, en el que se da por terminada la misión encomendada y se aprueban técnicamente los trabajos realizados guardándose silencio sobre los honorarios. En agosto 14 de 1935 —expediente administrativo R. 137, fs. 237 del agregado y testimonio de fs. 58 —el actor se presenta al Sr. Ministro de Hacienda solicitando se le dé constancia del importe total de la suma con que ha contribuído la Provincia para gastos de las dos pericias, importe de la parte de esos gastos que, a juicio de la Provincia corresponde a la pericia encomendada por la Suprema Corte de Justicia Nacional, detalles de los trabajos que, a juicio de la Provincia, corresponden a esta misma pericia, así se ordena y se practica remitiéndosele la nota testimoniada a fs. 58 en que se le hace saber la suma total con que ha contribuído el Gobierno de la Provincia para los gastos de "las dos pericias por Ud. realizadas en el de-
" partamento de Santa Bárbara (hoy Gobernador Obe-
" jero) en el juicio Felisa T. de Alvarado y otros con-
" tra la Provincia de Jujuy por designación de la Su-
" prema Corte de Justicia de la Nación y en la efec-
" tuada en cumplimiento del decreto dictado en acuerdo
" de ministros de fecha trece de abril de mil novecientos
" veintisiete...".

Que es en virtud de estos antecedentes que el actor se presentó a esta Corte el 18 de septiembre de 1935 solicitando la regulación de sus honorarios —testimonio de fs. 65— los que fueron regulados— testimonio

de fs. 67— que con fecha 26 de febrero de 1936 se presentó pidiendo la aprobación judicial de la cuenta de gastos por la misma suma fijada por la demandada —testimonio de fs. 68— la que es aprobada sin observación de la Provincia —fs. 70.

Que es evidente, por lo tanto, que la Provincia de Jujuy no puede alegar ahora que los trabajos cuyo pago reclama el actor en este juicio han sido pagados al abonárseles los honorarios regulados por la Corte en el ya citado juicio de Alvarado.

Que siendo la demandada una persona jurídica de existencia necesaria, los actos de sus representantes legales la obligan y tratándose de una locación de servicios entre la demandada y el actor y habiendo éste prestado el servicio, la obligación de la Provincia de abonarlos surge clara de los arts. 33, 36, 1623 y 1627 del Código Civil — doctrina de esta Corte, *Fallos*: tomo 151, pág. 72; tomo 153, pág. 304; tomo 175, pág. 275.

Que corresponde que la Corte fije el monto de los honorarios, no obstante lo establecido por el art. 1627 del Código Civil, por cuanto así lo ha solicitado el actor en su escrito de demanda, y la demandada en el escrito de contestación se limita a pedir el rechazo de la acción, agregando que si hubiere de reconocerse alguna retribución al actor ésta no podría tener nunca la extensión e importancia que éste le atribuye. Tales son los términos en que ha quedado trabada la *litis contestatio*. Por otra parte esta Corte así lo resolvió en el caso que se registra en el tomo 166, pág. 148 de sus *Fallos*.

Que para la regulación debe tenerse en cuenta la importancia de los trabajos realizados, su vinculación con el peritaje ya regulado, la discriminación que las

oficinas públicas de la demandada han hecho entre las operaciones correspondientes a cada misión y las apreciaciones elogiosas que sobre el trabajo han hecho funcionarios calificados de la Provincia que han debido expedirse en razón de sus funciones.

Por estos fundamentos se hace lugar en parte a la demanda condenándose a la Provincia de Jujuy a pagar al actor Mario L. Romano, dentro del término de cuarenta días, la suma de setenta y cinco mil pesos moneda nacional y los intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la notificación de la demanda. Sin costas, dado que la demanda sólo prospera en parte. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES.—B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

PEDRO LANDI v. FERROCARRIL DEL SUD

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que admite la validez de un decreto del Poder Ejecutivo impugnado como violatorio del Código de Comercio y de la Constitución Nacional.

FERROCARRILES.

TRANSPORTE.

El Poder Ejecutivo de la Nación se halla facultado para alargar el plazo establecido en el art. 187 del Código de Comercio.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

Los decretos del Poder Ejecutivo de fecha 29 de julio de 1931; 22 de junio de 1932; 30 de diciembre de 1932; 30

de junio de 1933 y 30 de diciembre de 1933, modificatorios del art. 222 del Reglamento General de Ferrocarriles, no son violatorios de los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional (1).

NACION ARGENTINA v. DOMINGO BIANCHI Y OTROS

DEMANDA CONTRA LA NACION.

El art. 7 de la ley Nº 3952 se refiere tanto a los casos en que la Nación es parte demandada como a aquellos en que es actora.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

EXPROPIACION: Principios generales.

El principio constitucional según el cual la expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada, no está modificado sino ratificado por el Código Civil y por la ley Nº 189 que, si bien autoriza la ocupación provisional en los casos de urgencia, dispone lo necesario para que el dueño obtenga rápida, segura y cumplida indemnización.

DEMANDA CONTRA LA NACION.

EXPROPIACION: Principios generales.

Las razones que determinan la validez constitucional del art. 7 de la ley Nº 3952 no existen en los casos de expropiación de bienes.

DEMANDA CONTRA LA NACION.

EXPROPIACION: Principios generales.

La sentencia dictada en el juicio de expropiación de bienes puede hacerse efectiva sobre los recursos destinados por el Congreso para el pago de la indemnización correspondiente.

---

(1) Fecha del fallo: marzo 13 de 1940. En igual sentido Fallos: 76, 284; 114, 353.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: *Derecho de propiedad.*

EXPROPIACION: *Principios generales.*

El Congreso debe, al ordenar la expropiación de bienes, determinar los recursos con los cuales deberá pagarse la indemnización respectiva.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 13 de 1940.

Y Vistos: Los autos seguidos por el Fisco Nacional contra don Domingo Bianchi y otros, sobre expropiación, y

Considerando:

Que por la ley Nº 6026 de octubre 10 de 1908, se dispuso que el Poder Ejecutivo hiciera efectiva la expropiación de las tres manzanas limitadas por las calles Charcas, Azcuénaga, Córdoba, Uriburu, Paraguay y Junín, con destino al Policlínico José de San Martín. Por el art. 4º de esa ley, creóse un impuesto del 5 % sobre el valor de venta al público de los billetes de la Lotería Nacional de Beneficencia; por el art. 5º se dispuso que el P. E. aumentara hasta la suma de cuarenta millones de pesos moneda nacional, la cantidad que entonces se jugaba de acuerdo con lo establecido en la ley Nº 3313, y por el art. 6º se destinaron los recursos precedentes para hacer frente a los gastos que demande la ejecución de la ley.

Más tarde, la ley Nº 11.333, art. 6º, destinó las manzanas de referencia a la construcción de los institutos que requiera la enseñanza de las escuelas de Medicina y Odontología, a cuyo efecto ordenó proseguir las expropiaciones, las cuales así como la construcción

y habilitación de los locales deberán hacerse con imputación a los recursos creados por la ley Nº 6026, que al efecto serán depositados en cuenta especial en el Banco de la Nación.

Por decreto de octubre 2 de 1936, el Poder Ejecutivo creó una comisión permanente que proceda a dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 6º de la ley Nº 11.333, facultándola para "proseguir la gestión de las expropiaciones autorizadas por dicha ley, a cuyo efecto los procuradores fiscales federales, iniciarán o proseguirán los recursos judiciales pertinentes, a pedido de la comisión". El art. 4º del decreto autorizó al presidente de la comisión para disponer de los recursos creados por la ley Nº 6026; el art. 6º ordenó que el Banco de la Nación abriera una cuenta especial bajo el rubro de "Ley Nº 11.333, art. 6º", a la orden del presidente de la comisión; el art. 7º estableció que el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública y la Tesorería General de la Nación depositarían en la cuenta mencionada el saldo de los recursos de la ley Nº 6026, y el art. 8º resolvió que la Administración de la Lotería Nacional de Beneficencia debería depositar mensualmente a partir del 1º de enero de 1937, en la cuenta a que se refiere el art. 5º, los recursos que recaude en virtud de la ley Nº 6026, dando aviso a la comisión y a la Contaduría General de la Nación.

Que en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 2º de ese decreto, el Procurador Fiscal Federal inició con fecha octubre 31 de 1936, el presente juicio de expropiación contra don Domingo Bianchi, dueño de la finca situada en la calle Charcas Nº 2160, entre Junín y José E. Uriburu (fs. 7|8).

Celebrado el juicio verbal respectivo (fs. 37), y previo depósito de la suma de $ 54.361 —fs. 31/2-43/4—

el 26 de abril de 1937, se mandó dar a la actora la posesión del inmueble en virtud de lo dispuesto en el art. 4º de la ley Nº 189, con el consentimiento de los condóminos que, sin embargo, no aceptaron la suma ofrecida como precio (fs. 46 y 61).

El 6 de junio de 1938, esta Corte Suprema confirmó la sentencia de la Cámara Federal que, manteniendo la de primera instancia, declaró transferido el dominio del inmueble a favor de la Nación, previo pago de la suma de $ 87.603,60 m/n., en concepto de toda indemnización, con intereses y costas (fs. 122).

A fs. 160, los demandados presentaron una liquidación según la cual la actora debe depositar como saldo la suma de $ 42.685,65 m/n., que con la conformidad del Procurador Fiscal fué aprobada el 29 de noviembre de 1938, por auto de fs. 163.

El 5 de diciembre de 1938, los demandados solicitaron que se hiciera saber a la actora que depositara dentro de tercero día el importe de la liquidación, reservándose el derecho de pedir mandamiento y seguir el trámite respectivo (fs. 167), a lo cual se opuso el Procurador Fiscal en virtud de lo dispuesto en el art. 7º de la ley Nº 3952, sosteniendo que las sentencias condenatorias dictadas contra la Nación sólo tienen efecto declaratorio y que los dueños deberán ocurrir donde corresponda para hacer efectivo el importe reclamado.

Los demandados insistieron en que se librara mandamiento por entender que el art. 7º mencionado no se refiere a los juicios de expropiación, en que la Nación es parte actora, y que si así no fuera, sería violatorio del art. 17 de la Constitución Nacional que garantiza la indemnización previa.

La pretensión de los demandados, fué rechazada en ambas instancias, (fs. 179 y 184), por lo que aqué-

llos ocurren a esta Corte Suprema por la vía del recurso extraordinario, único que les fué concedido a fs. 185 vta.

Que el art. 7º de la ley Nº 3952 se refiere tanto a los casos en que la Nación es parte demandada como a aquellos en que es actora, punto que fué aclarado en la discusión producida en la Cámara de Senadores (Diario de Sesiones, año 1900, pág. 230).

Que habiéndose impugnado por los demandados la validez de aquel precepto, corresponde previamente examinar su alcance frente a las disposiciones constitucionales y legales referentes a la expropiación de bienes.

Que "la expropiación por causa de utilidad debe ser calificada por ley y previamente indemnizada", y esta garantía que la Constitución Nacional consagra como uno de los derechos fundamentales de la asociación argentina (art. 17), no sólo no está modificada por las leyes orgánicas sino, por el contrario, ratificada al ser repetida en el art. 2511 del Código Civil, y al expresar la ley Nº 189, en su art. 4º que "la expropiación no se perfecciona mientras no haya sido entregado o judicialmente consignado el precio de la indemnización". Y es natural que así se establezca pues ninguna ley puede, so pretexto reglamentario, modificar ni menos subvertir el principio reglamentado, y nunca "indemnización previa" podrá entenderse como posterior al desapoderamiento, como crédito a cobrar por expropiación.

La ley Nº 189, ha dispuesto que "en caso de urgencia, habrá derecho a la ocupación desde que el P. E. consigne a disposición del propietario, el precio ofrecido y no aceptado, quedando ambos obligados a las resultas del juicio, como se expresará más adelante"

(art. 4°); de tal manera que fijado definitivamente el monto de la indemnización por la justicia, él debe ser inmediatamente satisfecho para que la expropiación se perfeccione.

Esa ocupación provisional, justificada por la necesidad urgente del servicio público y garantizada por la responsabilidad del Estado, refirma el principio general y fundamental que manda indemnizar previamente al desapoderamiento, y, como lo ha declarado esta Corte, se compadece con el art. 17 de la Constitución Nacional "porque si bien ésta consigna en términos absolutos que la indemnización debe ser previa, el Congreso ha podido, consultando la razón y propósitos de ese precepto, conciliarlo con otras exigencias imperiosas al progreso y bienestar públicos, emergentes de la propia ley fundamental (art. 14 y 28)" y "en este orden de ideas, la reglamentación contenida en la ley N° 189, no es incompatible con el espíritu de la cláusula constitucional citada, desde que en aquéla se prescribe lo necesario para que el desposeído en casos de urgencia obtenga rápida, segura y cumplida indemnización, mediante un procedimiento verbal y sumario y no por la vía lenta de los juicios comunes" (Fallos: 108, 240).

Que en diversos casos, si bien no de expropiación, esta Corte ha admitido la validez del art. 7° de la ley N° 3952, y ha resuelto que no corresponde dictar emplazamiento contra la Nación, "ante los preceptos de la Constitución que atribuyen al Poder Legislativo y sólo a este poder, la facultad de crear recursos imponiendo las contribuciones que se expresan en el art. 4°, la de arreglar el pago de las deudas del Estado y determinar, en general, el destino de las rentas que aquéllos produzcan" (Fallos: 100, 292, consid. 7°; 127, 126).

Que esa razón, así como las que podrían fundarse

en la buena marcha de los poderes públicos y en la independencia que ellos necesitan en el ejercicio de sus funciones, pierden toda su fuerza en los casos de expropiación de bienes, en los que como ocurre en el presente, el Congreso determina los recursos con los cuales deberá pagarse la indemnización correspondiente. Ningún principio constitucional se opone a que en tales casos la sentencia que establezca la compensación, pueda hacerse efectiva sobre los fondos destinados por el Congreso. Y esta Corte, al reconocer en la causa: Angel Sastre v/. Gobierno Nacional sobre expropiación, (Fallos: 140, 207, ratificado en 151, 82) "que el derecho del propietario a reclamar el precio cuando no ha promediado acuerdo nace legalmente de la sentencia que lo establezca, es decir, en el mismo momento en que según el art. 8° el dueño es obligado a recibir por toda indemnización lo que del juicio resulte" y que desde entonces, comienza a correr la prescripción decenal de aquel derecho, ha reconocido el que tiene el dueño para perseguir efectivamente el pago, y con ello, implícitamente, la inaplicabilidad del art. 7° de la ley N° 3952 en esos casos. Así se comprende sin dificultad, que el art. 4° de la ley N° 189, al autorizar la ocupación previa en los casos de urgencia, disponga expresa y categóricamente que el P. E. queda obligado a las resultas del juicio, pues de otro modo esa disposición hubiera sido en la práctica difícilmente conciliable con el principio constitucional de la indemnización previa.

Que si a ello se agrega que al ordenar las expropiaciones el Congreso debe determinar los recursos con los cuales se hará frente a las respectivas indemnizaciones, que de otra manera no podrían ser previas y que, como ha dicho esta Corte, el contenido de la expropiación como institución de derecho público no apor-

ta modificación alguna a los principios de derecho común, sino en cuanto crea, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para su ejercicio, la necesidad jurídica de vender a quienes de otro modo no podrían ser obligados a ello; de tal manera que una vez llegado a su término, es decir cuando el derecho de propiedad de los particulares ha cedido ante los grandes fines del Estado, el derecho común recobra todo su imperio para reglar por una parte las formas de la transferencia de la propiedad y su contenido, y, por otra, las particularidades y naturaleza de la obligación constituída por el precio y de la indemnización (Fallos: 140, 207; 180, 48); si ello es así, se comprende aún más fácilmente que el art. 7º de la ley Nº 3952, es inaplicable a la situación planteada en autos.

Que el desapoderamiento de los demandados se ha operado hace casi tres años, sin que hasta ahora hayan podido cobrar el precio total fijado en definitiva por esta Corte Suprema, siendo así indudable que no ha recibido cumplimiento el propósito de protección a la propiedad privada que también ha inspirado a la norma del art. 4º de la ley Nº 189 (Fallos: 108, 240, consid. 8º). En tales condiciones no sería posible privar al dueño del medio de cobrar lo que le corresponde, sin dar lugar a la nulidad de la desposesión por violación del art. 17 de la Constitución Nacional, con las consecuencias que aquélla comporta según las disposiciones del Código Civil. De otro modo, el derecho de propiedad se hallaría sin defensa frente al Estado que, mediante una consignación ínfima, podría desapoderar a los habitantes del país, transformando la condición *sine qua non* del art. 17 de la Constitución en una obligación inejecutable, sujeta a su mero arbitrio en cuanto a la época y forma de solventarla.

Conviene recordar que en los EE. UU. de América, aunque no lo establezca la enmienda 5ª, algunos Estados han prohibido en sus respectivas constituciones que la propiedad pueda ser tomada sin previa compensación. En los que no establecen esos requisitos se distingue según que la expropiación se realice por el Estado o la Municipalidad, o por una corporación privada, y si bien en el primer caso se autoriza el desapoderamiento sin previo pago por considerar que la fe que el Estado merece y el patrimonio del mismo constituyen suficiente garantía, se requiere sin embargo que la ley provea los medios suficientes para que el dueño pueda hacer efectivo su derecho contra el Estado o la Municipalidad. Y es esencial que se trate de un medio adecuado que pueda ser empleado por el dueño *motu propio*, según su propia voluntad, pues si la disposición fuera tal que solamente las autoridades que han realizado la apropiación se hallaran autorizadas para iniciar los procedimientos tendientes a procurar la compensación, deberá ser declarada nula (Conf., COOLEY, *Constitutional Limitations*, II, pág. 1201 y sigtes.; LEWIS, *Eminent domain*, II § 675 y siguientes, y 872 y siguientes; BLACK, *On constitutional law*, pág. 488).

El precepto constitucional argentino asegura una mayor protección que el americano y los de las constituciones de 1819 y 1826, que sólo exigen la justa compensación debida al propietario (enmienda 5ª de la Constitución de los EE. UU. y arts. 124 y 176 respectivamente de las constituciones de 1819 y 1826).

En su mérito y con el alcance de los precedentes considerandos, se revoca la resolución apelada en lo que ha sido materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FISCAL v. ADOLFO LEONIDAS AUGUSTO

ENROLAMIENTO.

La simple afirmación del interesado no basta para justificar la imposibilidad de cumplir lo dispuesto en el art. 2 de la ley de enrolamiento Nº 11.386, y a falta de pruebas que acrediten esa circunstancia procede considerarle infractor.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, septiembre 21 de 1939.

Vista: La presente causa correccional por infracción al art. 2 de la ley 11.386, seguida a instancia Fiscal contra Adolfo Leónidas Augusto, c/1920, matrícula 3.686.469, D. M. 34, soltero, jornalero, con instrucción y domiciliado Paraná 788.

Y Considerando que:

Primero: Se procesa a Adolfo Leónidas Augusto porque habiendo nacido el día 31 de octubre de 1920, se enroló el 2 de julio de 1939, excediéndose un mes y un día del plazo que determina la ley 11.386.

Segundo: El prevenido al prestar declaración indagatoria manifiesta que en el mes de enero de 1939, solicitó del Registro Civil de Gálvez la remisión de su partida de nacimiento, la que recién recibió el día 1º de marzo, cuando ya se hallaban cerradas las O. O. E. E. Por ello y en el deseo de no aparecer como infractor se presentó ante el Juzgado Federal, dejando constancia de su voluntad de cumplir con la ley, y solicitando se procediera a enrolarlo.

Tercero: El expediente Nº 1164/1939, agregado por cuerda floja, prueba este último extremo.

Considero que la infracción cometida por Augusto no puede serle imputable. Ha tratado por los medios a su alcance, ya que se trata de un jornalero de escasa instrucción, de conseguir en tiempo sus documentos para enrolarse. El hecho de haberlos recibido cuando ya se hallaban cerradas las oficinas enroladoras, no puede tomarse en su contra, pues inmediatamente se presentó a la Justicia denunciando su situación y pidiendo ser enrolado para no infringir la ley. Por no ser esto posible se enroló el segundo día del primer período hábil.

El señor Fiscal finca su acusación en el hecho de que el certificado de nacimiento figura expedido el 24 de febrero de 1939, argumentando que en consecuencia, el infractor, tuvo todavía en ese período, varios días hábiles para enrolarse. A mi criterio ello no es prueba suficiente, ya que el hecho de que el certificado haya sido extendido el da 24, no significa que haya sido firmado y remitido en el día. Si bien Augusto no ha demostrado plenamente la fecha en que afirma lo recibió, tampoco la acusación fiscal prueba lo contrario. Ello crea una situación de duda que debe ser resuelta favorablemente al procesado.

Cuarto: Considero por último que los fallos traídos a colación por el señor Fiscal, no tienen relación directa con el *sub-judice*, ya que contemplan casos distintos. Los que se registran en el tomo 156, pág. 214 y tomo 183, pág. 246 se refieren a ciudadanos que se presentaron espontáneamente después de haber vencido los plazos que la ley les acordaba para enrolarse. En el caso de autos Augusto inició en tiempo las gestiones para conseguir la documentación necesaria; se presentó al tribunal cuando aún no habían vencido los siete meses, y es de hacer notar que, cuando se enroló, sólo se había excedido en un mes y un día. Vale decir que ha demostrado en tiempo su interés de cumplir con la ley, no pudiéndolo hacer por razones ajenas a su voluntad. Por ello, fallo absolviendo a Adolfo Leónidas Augusto de la presente querella. — *Emilio R. Tasada.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, octubre 18 de 1939.

Vistos, en acuerdo, los autos caratulados "Augusto Adolfo Leónidas, art. 2, ley 11.386".

Y Considerando que:

1º En ningún proceso el Tribunal ha podido substituirse a la voluntad del legislador, modificando el plazo prescripto por

el art. 2 de la ley 11.386 y concediendo términos de tolerancia, ni aun cuando, ajenos a toda intención criminal, habían revelado la firme voluntad de cumplir sus obligaciones.

2º Como no podía menos de ser, la Cámara para apreciar las excusas invocadas como eximentes de culpa, ha procedido en todos los casos con un criterio circunstancial, y sólo las ha admitido cuando, a su entender, había mediado una imposibilidad inimputable para que los enrolamientos se efectuaran en el término legal. Ese plazo de siete meses, no puede haberse establecido solamente para el acto de enrolamiento, sino con el propósito de que los ciudadanos pudieran contar con el tiempo indispensable para conseguir los documentos habilitantes. El hecho de no haberlos obtenido, sin culpa, crea una imposibilidad que, aunque no haya sido contemplada expresamente por la ley, no puede ser ajena a su espíritu y a la apreciación soberana de los jueces, de acuerdo con los principios generales del derecho. Toda la cuestión estriba, pues, en juzgar si medió una verdadera imposibilidad, o si, por el contrario, hubo negligencia en la conducta del supuesto infractor.

3º En el presente caso el Tribunal considera que Adolfo Leónidas Augusto, a pesar de su previsión, no pudo contar con los documentos habilitantes en la fecha oportuna. Al juzgarlo así entiende apreciar, como lo ha dicho, las constancias del proceso, sin substituirse a la ley, y sin acordar un término distinto al que ella prescribe. Media además, en el *sub-judice*, la circunstancia de que el procesado se presentara en tiempo a la justicia federal para denunciarle su situación, habiendo documentado así, fehacientemente, su imposibilidad de enrolarse, única causal que la Cámara invoca para confirmar el fallo apelado.

Oído el señor Fiscal de Cámara, se resuelve confirmar la resolución apelada, obrante a hojas 17/18, que absuelve a Adolfo Leónidas Augusto de la presente querella. — *Santos J. Saccone.* — *Julio Marc.* — *Jorge Ferri.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 13 de 1940.

Y Vistos: El recurso extraordinario del Ministerio Fiscal contra el fallo de la Cámara Federal de Rosa-

rio que absuelve a Adolfo Leonidas Augusto, acusado como infractor a la ley de enrolamiento —fs. 17 y 22— y

Considerando:

Que la Cámara y el Juez Federal se fundan en la manifestación del procesado de que solicitó en tiempo y forma su partida de nacimiento de la oficina del Registro Civil de Gálvez y de haber recibido recién después del 1º de marzo dicho documento, es decir, cuando había vencido el plazo legal para enrolarse; pero se reconoce —fs. 17 vta.— que "Augusto no ha demostrado plenamente la fecha en que afirma recibió la partida" y se dice que "tampoco la acusación prueba lo contrario".

Que tal conclusión es contraria a la ley y a la jurisprudencia de la Corte que acertadamente se invoca por el Procurador Fiscal a fs. 12; la prueba de haber cumplido con la ley o de la imposibilidad insalvable de tal cumplimiento, como excepción que es, incumbe a quien la invoca y el notorio y justificado rigor de las instituciones militares se quebrantaría si la simple afirmación de los ciudadanos debiera considerarse como recaudo bastante para excusar infracciones.

En su mérito y de acuerdo con lo resuelto en casos análogos (Fallos: 156, 214; 183, 262) se revoca la sentencia apelada en lo que ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse para que la causa sea nuevamente fallada.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DOMINGO GUZMAN BAEZ

LEGITIMA DEFENSA.

Demostrado que sin mediar provocación del procesado éste fué agredido a puñetazos por la víctima que, mucho más joven y fuerte, intentó impedirle el acceso a la casa que aquél ocupaba com inquilino, deben considerarse acreditados los requisitos de agresión ilegítima y de falta de provocación suficiente exigidos en el art. 34, inc. 6º, del Código Penal.

LEGITIMA DEFENSA.

Justificada la necesidad de defender , no se requiere la equivalencia de medios entre la defensa y la ofensa para que exista legítima defensa.

LEGITIMA DEFENSA.

La agresión a puñetazos puede, en ciertas circunstancias, justificar la reacción defensiva con armas (1).

LEGITIMA DEFENSA.

El art. 34, inc. 6º del Código Penal protege no solamente la vida sino también "sus derechos", es decir los que son esenciales a la dignidad de la misma.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 13 de 1940.

Y Vistos: Los de la causa penal contra Domingo Guzmán Báez, argentino, soltero, jornalero, de sesenta y cuatro años de edad, con instrucción elemental, por homicidio en la persona de Camilo Cabrera, de cuarenta y tres años de edad; venida en tercera instancia, por apelación del procesado y la defensa, contra el fallo de la Cámara Federal de Paraná que condenó a

(1) En el caso el procesado repelió la agresión ilegítima de que fué objeto sin que mediara provocación de su parte, con un tiro de revólver que ocasionó la muerte del agresor.

Báez a sufrir doce años de prisión, como autor de homicidio simple previsto en el art. 79 del Código Penal —fs. 53—; y

Considerando:

1º Está plenamente probado —y la sentencia en recurso lo admite— que al llegar Báez a la casa de Cabrera, del que era inquilino, éste lo recibió a trompadas; que Báez era veintiún años mayor que Cabrera y siendo la edad de aquél de sesenta y cuatro años, se comprende una normal inferioridad respecto de su atacante. ¿Cómo puede sostenerse que no hubo agresión ilegítima por parte de Cabrera y falta de provocación por parte de Báez? El primero, antes que todo, no podía expulsar o desalojar a su inquilino —condición no negada— sino por intermedio de la autoridad, y la ley autoriza al poseedor, en casos tales, a usar la fuerza para retomar una posesión de la que fué arbitrariamente privado —arts. 2468, 2469 y 2470 del Código Civil. Si hubo, pues, agresión ilegítima y violación de domicilio y si el agredido no había realizado ningún acto de provocación, es indudable que, por lo menos, se han reunido dos extremos del inc. 6º del art. 34 del Código Penal (sub-incisos *a* y *c*).

2º Justificada la necesidad de defenderse por parte de Báez, la equivalencia de medios entre la defensa y la ofensa no está preceptuada ni en la ley, ni en la doctrina, ni en la jurisprudencia, y esta Corte Suprema ha recapitulado el examen de los antecedentes sobre el particular en el fallo del tomo 185, pág. 333, cuyas consideraciones se dan por reproducidas porque se refieren a un caso parecido al de autos. En efecto, allí como aquí hubo agresión a puñetazos, el agresor era superior en fuerzas, no hubo autoridad o

particulares que intervinieran. Los antecedentes de Báez son muy buenos: es muy trabajador, muy serio, con su familia, sus amigos y sus vecinos observa conducta buena; vive en ambiente bueno —fs. 19 y 20.

3º La Cámara *a-quo* concluye que Cabrera no llevaba armas el día del hecho de la causa, pero la verdad es que solamente existe la información del sargento de policía, de no haber podido encontrar el revólver que Báez vió o supuso que quería sacar —fs. 14 vta.— pero debe tenerse en cuenta que Cabrera fué herido, en su casa, el día 6 —fs. 1—; que el sargento fué comisionado el 7 para averiguar si aquél tuvo armas —fs. 4 vta.—; que el día 8 aun no había averiguado nada sobre ese particular —fs. 6—; y que recién el 19 informa que "no pudo saber si, en el momento de ser herido, Camilo Cabrera tenía armas" —fs. 14 vta.—; lo cual no puede confundirse, y menos en disfavor del reo, con la afirmación de que no las tenía. En cuanto al testigo Ojeda —fs. 6 vta.— dice solamente que él no vió que Cabrera quisiera sacar revólver, lo que bien pudo ocurrir por distracción u otra circunstancia similar; pero quien se dispone a echar un inquilino y a golpearlo, lo más probable es que se provea de arma o instrumento para las contingencias consecutivas; la familia habrá cuidado —es ello muy natural— de ocultar los elementos que dañaran la situación de la víctima.

4º Aun la agresión a puñetazos puede justificar la reacción defensiva con armas; ése fué el caso del tomo 185 pág. 333 que se menciona en el 2º considerando; no son raros los casos de individuos muertos o gravemente heridos a puñetazos sea por acción directa o por caídas y fracturas de cráneo o shocks graves, etc., consecutivas a los puñetazos. Por lo demás

la ley, en el inc. 6º del art. 34, protege no solamente la vida sino también "sus derechos", es decir los que son esenciales a la dignidad de la misma.

Por ello se revoca la sentencia apelada y se absuelve a Domingo Guzmán Báez de toda culpa y cargo, por lo cual se ordena su libertad.

Hágase saber y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CELESTINO ARRANZ v. PROVINCIA DE MENDOZA

EXPROPIACION: Principios generales.
JURISDICCION: Fuero federal. Principios generales.

A los efectos del fuero federal los juicios sobre expropiación de bienes deben ser considerados causas civiles.

JURISDICCION: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles.

El juicio promovido contra una provincia con el fin de obtener la indemnización de daños y perjuicios es una causa civil.

JURISDICCION: Prórroga de jurisdicción.

La prórroga de jurisdicción sólo puede referirse al litigio en que se ha producido y a lo que se encuentre procesalmente vinculado al mismo.

JURISDICCION: Prórroga de jurisdicción.

La circunstancia de que haya tramitado ante los tribunales de la provincia la demanda deducida por el actor extranjero para obtener de aquélla la restitución de su inmueble, no importa una prórroga de la jurisdicción que corresponde a la Corte Suprema para intervenir en el juicio de expropiación que, ante el resultado negativo del primero, fué promovido ante ella por el actor con el fin de obtener la indemnización correspondiente.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL.

Suprema Corte:

Celestino Arranz demanda ante V. E. a la Provincia de Mendoza por cobro de pesos que sostiene le adeuda en razón de haberlo desposeído con destino a uso público de una parte del inmueble de su propiedad, ubicado en el Departamento Guaymallén de dicha provincia. Acreditada la nacionalidad extranjera del actor V. E. declaró, en cuanto hubiera lugar por derecho que el caso correspondía a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

La Provincia, sin contestar la demanda, ha opuesto excepción de incompetencia fundada; *a*) en que se trata de una causa sobre expropiación, que por su naturaleza no es una acción civil y *b*) en que ha existido prórroga de jurisdicción con respecto a los tribunales locales de Mendoza.

Con referencia al primer punto cabe señalar que las partes están de acuerdo en que, efectivamente, se trata de un juicio sobre expropiación y lo es en verdad atento lo resuelto por los tribunales locales (testimonios de fs. 16-37) en juicio seguido entre las mismas partes. En dicho juicio el actor solicitó se le amparara en su derecho de propietario de las tierras de que la Provincia de Mendoza lo había desposeído y se condenara a ésta a suspender los trabajos de canalización que en las mismas efectuaba, con obligación de restituir las cosas a su primitivo estado. La sentencia definitiva dejó establecido que no pudiendo el actor reclamar la devolución del inmueble ocupado por la Provincia en razón de su afectación a un uso o servicio público como lo eran las obras de irrigación ejecutadas, se habría

operado a su respecto una expropiación indirecta o de hecho, cuyo precio debía reclamar de la expropiante que había procedido a tal desposesión sin forma de juicio.

Ya sea que se trate de una causa sobre expropiación o de una acción subsidiaria por indemnización de daños y perjuicios, el conocimiento de la demanda corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema; lo primero, porque de acuerdo con la doctrina de V. E. —(178; 85) a la que opuse en mis reparos— las causas sobre expropiación son de naturaleza civil regidas por el derecho común; en cuanto a lo segundo, no cabe duda de que participa de igual carácter la acción destinada a reclamar el importe de una indemnización. En ambos casos, pues, V. E. podría conocer originariamente en esta causa (art. 1º inc. 1º, ley Nº 48).

En lo que respecta a la prórroga de jurisdicción producida según la demandada en razón de haber tramitado el actor ante la justicia local de Mendoza la demanda precedentemente relacionada, cabe hacer notar que se trata de un juicio distinto del actual con el que, si alguna relación lo liga, no alcanza a tener la conexión suficiente como para justificar la prórroga aludida (art. 12, inc. 4º, ley Nº 48).

No existe en efecto vinculación procesal entre ambas causas (149: 392). La primera constituiría el procedimiento local necesario para la declaración previa de expropiación; de competencia exclusiva de las autoridades provinciales (doctrina del fallo 178: 85, precitado, de V. E.). La segunda, de distinta finalidad, estaría destinada a hacer efectiva tal expropiación ante la jurisdicción de la Corte Suprema en razón de la nacionalidad extranjera del expropiado.

Correspondería, por lo expuesto, desestimar la ex-

cepción de incompetencia opuesta en esta causa por la provincia demandada. Buenos Aires, noviembre 10 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 13 de 1940.

Y Vistos: Los autos seguidos por Celestino Arranz contra la Provincia de Mendoza por cobro de pesos, para resolver la excepción de incompetencia opuesta por la demandada a fs. 64.

Por los fundamentos aducidos por el Sr. Procurador General en su dictamen de fs. 76 se rechaza, con costas, la excepción opuesta y se resuelve que la Provincia de Mendoza conteste la demanda. Notifíquese.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. NACION ARGENTINA

FALTA DE ACCION.

No se aviene con el espíritu y la letra de nuestra legislación impositiva que las personas a quienes la ley encarga del cumplimiento de obligaciones de otros bajo severas penas —como los agentes de retención— carezcan del derecho de comparecer ante la administración pública o ante la justicia para hacerse oír sobre unas y otras.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.
EXCEPCIONES: Falta de personería.
FALTA DE ACCION.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires tiene personería para hacer valer ante la Dirección General del Im-

puesto a los Réditos y ante los tribunales de justicia, el derecho que invoca para obtener en su favor la declaración de que está exento del mencionado gravamen, sin que obste a ello la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia no intervenga directamente en la causa.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires nació confundido con una dependencia del Estado y desde que inició las operaciones bancarias gozó del privilegio de no pagar impuestos, anterior al pacto de noviembre 11 de 1859.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El art. 7 del pacto de noviembre 11 de 1859 incluyó entre sus previsiones al Banco de Estado de la Provincia de Buenos Aires y la garantía resultante de aquí, no derogada por el pacto de junio 4 de 1860, fué incorporada a los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El derecho del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires para legislar sobre su Banco, tiene la misma jerarquía que la acordada por el art. 31 de la Constitución Nacional a sus propias disposiciones; ha sido reconocido por la ley Nº 1029 que declaró Capital Federal al Municipio de la ciudad de Buenos Aires y ha sido respetado más tarde por los decretos del Poder Ejecutivo de marzo 31 de 1908, abril 3 de 1922 y mayo 21 de 1924.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El actual Banco de la Provincia de Buenos Aires es la misma institución tradicional que siempre fué considerada como exenta del pago de los impuestos que se cobran a los bancos particulares; no ha dejado de ser, por su nueva organización, la institución de crédito cuya propiedad y jurisdicción fué expresamente reservada por la provincia en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República, y las atribuciones de que dispone lo definen y perfilan como una institución de estado y no como un banco particular.

BANCO.

Para usar de la facultad constitucional de fundar un Banco de Estado no es indispensable poner su administración directamente en manos de los poderes públicos.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.
IMPUESTOS A LOS REDITOS Y A LAS TRANSACCIONES: Aplicación del impuesto a los réditos. Exenciones.

El Gobierno de la Provincia de Buenos Aires no ha renunciado a los privilegios y derechos que se reservó con respecto a su Banco, ni ha aceptado la ley Nº 11.757 que declara no estar exentos los réditos provenientes de bonos emitidos por aquél.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires se encuentra sujeto desde el pacto del 11 de noviembre de 1859, a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia, y dentro de la situación de excepción que le crean a aquél, los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional, y 2 y 3 de la ley Nº 1029, el inc. a) del art. 5º de la ley Nº 11.682 y la legislación provincial anterior y posterior al recordado pacto.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

Las exenciones de impuestos establecidas en el art. 14 de la ley orgánica del Banco de la Provincia de Buenos Aires de diciembre 5 de 1905, aprobada por la ley de 1906, son extensivas a la emisión de bonos hipotecarios autorizada por el art. 61 del contrato de 1910 aprobado por la ley local de septiembre 16 de ese año, y deben ser respetadas por las autoridades nacionales pues gozan de la misma supremacía que corresponde a las disposiciones de orden constitucional sobre las leyes nacionales y provinciales.

IMPUESTOS: Principios generales.

La facultad de establecer impuestos es esencial e indispensable para la existencia del Gobierno, pero ese poder cuando es ilimitado en cuanto a la elección de la materia imponible o a la cuantía, envuelve necesariamente la posibilidad de destruir que lleva en su entraña.

GOBIERNO NACIONAL.
PROVINCIAS: Poderes. No delegados. Reservados expresamente.

El Gobierno Federal no puede impedir o estorbar a las provincias el ejercicio de aquellos poderes que no han delegado o se han reservado.

IMPUESTOS: Principios generales.

Los instrumentos, medios y operaciones por los cuales el Gobierno Nacional ejerce sus poderes están exentos de impuesto por los estados, y recíprocamente, aquellos de que se valen las provincias para ejercer las facultades que les pertenecen, están exentos de impuestos por el Gobierno Nacional, siempre que se trate de instrumentos u operaciones esenciales para la ejecución de las funciones de los respectivos gobiernos y que éstos sólo pueden cumplir, pudiendo en cambio, ser gravadas las actividades de carácter privado, aunque se hallen sujetas al contralor de los gobiernos locales y sean ejercidas mediante concesiones de derecho público.

BANCO.

IMPUESTOS: Principios generales.

El poder de establecer impuestos, nacionales y provinciales, cede ante la facultad reconocida por la Constitución a la Nación y a las provincias, de crear bancos de estado, que son instrumentos de gobierno.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

IMPUESTO A LOS REDITOS Y A LAS TRANSACCIONES: Aplicación del impuesto a los réditos. Exenciones.

El privilegio de la exención de tributos de que goza el Banco de la Provincia de Buenos Aires corresponde al impuesto a los réditos sobre las utilidades de las acciones de que se compone una parte del capital del Banco y sobre los intereses de los bonos hipotecarios emitidos por el mismo, aunque unos y otros sean gravados en el momento de su percepción por los tenedores, pues también en este caso resultaría afectado el capital del Banco y las operaciones mediante las cuales ejerce los poderes que le fueron acordados por la Constitución.

CORTE SUPREMA.

La función más importante de la Corte Suprema consiste en interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

El art. 5º, inc. b), párrafo 4º, última parte, y los arts. 20, inc. 4º, y 17, inc. b), de la ley Nº 11.682 (Texto Ordenado), en cuanto se pretende aplicarlos a la renta de las acciones o al interés de los bonos del Banco de la Provincia de Buenos Aires, son contrarios a los arts. 104 y 31 de la Constitución Nacional y 2 y 3 de la ley Nº 1029 (1).

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 30 de 1937.

Y vistos: Resultando:

1) Que a fs. 6 se presenta Miguel Estarellos Iglesias, en representación del Banco actor, deduciendo formal demanda contra la Nación, a fin que se declare nulo e inconstitucional el impuesto establecido por las leyes 11.586 y 11.682, en cuanto afecta los dividendos que el Banco abona sobre las acciones que forman su capital y que el Banco no está, ni ha estado, en la obligación de retenerlo y que por consiguiente no ha podido ser penalizado con multa por falta de ello, a mérito de las siguientes consideraciones:

Hechos. — Dice que en el mes de marzo de 1933 el gerente de la Dirección General del Impuesto a los Réditos, envió al Banco que representa una nota en la que se exigía el pago del impuesto a los beneficios obtenidos por el Banco durante el año 1932.

Que el Banco contestó dicha comunicación, haciendo saber que reproducía una nota enviada a esa Administración en el mes de setiembre de 1932, y que no podía dar cumplimiento al requerimiento sin intervención del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires el cual había resuelto dirigirse al Gobierno Nacional solicitando se declarase que el Banco de la Provincia estaba exento de cumplir con las leyes sancionadas.

Esta nota importa oponerse al pago del impuesto requerido, y ha debido en consecuencia ser tramitada de acuerdo

(1) En igual sentido fué resuelta en la misma fecha, la demanda promovida por don Carlos T. Becú a doña Sara García Lagos de Becú contra la Nación, por devolución del impuesto a los réditos que la respectiva repartición les cobró sobre los bonos hipotecarios y acciones del Banco de la Provincia de que eran poseedores.

con los arts. 6º, 7º, 8º y 38 y concordantes de la ley 11.683. No obstante estos antecedentes, la Dirección de Réditos delega 4 inspectores al Banco de la Provincia, los que proceden a constatar la supuesta infracción de la ley, por falta de pago, levantan las correspondientes actas y en uno de los expedientes se inicia la acción ejecutiva.

Sostiene el presentante que los títulos que ostenta el Fiscal para iniciarle la ejecución a que se ha hecho mención, es insanablemente nula, toda vez que no se han respetado las disposiciones legales en lo que respecta a la substanciación administrativa, previa a la vía judicial. Pero lo que hace más inoperante la acción del Fisco tendiente a reclamarle el impuesto y la multa impuesta a su mandante, es la cuestión de fondo que se plantea en esta litis, sobre la nulidad e inconstitucionalidad del impuesto requerido.

Inconstitucionalidad. — Sostiene el presentante que el impuesto cuestionado incide y afecta directamente al Banco de la Provincia, institución que se halla exenta de toda obligación tributaria y goza de estos privilegios de acuerdo a las leyes de constitución y los tratados posteriores que han motivado su existencia.

Que el argumento que hace el Fisco al sostener que el impuesto no grava al Banco, sino al tenedor de sus acciones, no es más que una ficción, pues es evidente que el resultado real es la imposición de un tributo a los beneficios sociales que son en definitiva los beneficios del Banco.

Que el impuesto impugnado es de carácter real pues la ley no toma en consideración sino la fuente o sea el rédito mismo, estableciendo cuatro categorías del gravamen celular. La persona sólo es tomada en cuenta cuando sus rentas son pocas (cargas de familia), o cuando son muchas (tasa adicional sobre el rédito global, inc. B., art. 30). Que ello evidencia su afirmación y mal puede sostenerse en estas condiciones que el impuesto no grava al Banco, cuando la ley como se ha expresado anteriormente incide precisamente en el rédito o beneficio que distribuye. Después de hacer una serie de consideraciones al respecto, que se hallan expuestas en el escrito de demanda f. 6, y el folleto agregado por cuerda separada, al que se hace referencia en el mismo escrito, y citar diversos fallos de jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, que abonan la tesis sostenida, pide se declare la nulidad e inconstitucionalidad del impuesto cuestionado por violar los privilegios que goza su instituyente en su carácter de Banco de Estado (art. 48, ley 11.683).

Que en cuanto a su personería, desconocida por la Dirección de Réditos, es incuestionable de acuerdo a lo precedentemente expresado.

En definitiva pide: se haga lugar a la demanda, declarando que el Banco de la Provincia se halla exento del tributo establecido por las leyes 11.586 y 11.683 y como consecuencia se declare la improcedencia de la multa aplicada, por incumplimiento de la ley, con costas.

2) Declarada la competencia del juzgado y corrido traslado de la demanda al Procurador Fiscal, se presenta advirtiendo al Juzgado que teniendo en cuenta que en la presente demanda se discuten cuestiones que guardan gran similitud con otras acciones que el mismo Banco ha deducido contra la Nación, ante el mismo Juzgado y Secretaría, referente a los bonos hipotecarios, sueldo de los empleados y honorarios del directorio de la institución actora, solicita que previa vista a la interesada se tramiten y resuelvan en este mismo juicio todas estas acciones. Aceptado por el Banco de la Provincia el pedido formulado por la demandada (f. 60), a f. 61, se presenta nuevamente el Procurador Fiscal contestando y dice:

Que ante todo niega la jurisdicción del Juzgado en lo que respecta a las multas cuestionadas en la litis. La demanda que se contesta contiene un error de concepto en lo que respecta a la naturaleza de las acciones deducidas. El art. 42, ley 11.683, autoriza la vía contenciosa en dos casos perfectamente distintos: uno que se refiere a los casos de resoluciones condenatorias de la Dirección General, y otro en los casos de resolución que recaiga cuando se haya deducido oportunamente oposición al pago. En el primer supuesto la jurisdicción criminal es incuestionable, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia al respecto, y sólo corresponde a la jurisdicción civil el segundo caso. Por tal motivo corresponde apartar de la demanda todas las alegaciones y consideraciones que tiendan a este fin.

En cuanto al fondo del asunto, sostiene la improcedencia de la demanda a mérito de las siguientes consideraciones: a) Niega que el Banco de la Provincia de Buenos Aires tenga personería para promover la cuestión en litigio. Sostiene que la ley no grava las rentas del Banco y por lo tanto la oposición al tributo cuestionado sólo puede ser promovido, por quien es el contribuyente, o sea en el caso el que paga. El Banco no es más que un agente de retención y como tal no puede deducir ninguna oposición, como claramente lo establece la ley (art. 38), al expresar: "los contribuyentes podrán también formular

recurso de oposición... etc."). Examinando los 4 supuestos cuestionados, se percibe fácilmente que el Banco actor, con relación a esos réditos, no es el titular de los mismos, sino por el contrario quien los produce o paga, actuando en tales casos como simple agente de retención. b) Niega el valor de la jurisprudencia norteamericana que el actor cita en apoyo de su tesis, sosteniendo que tales casos contemplan situaciones totalmente distintas a las que se discuten en autos. c) Y por último en lo que se refiere al impuesto en sí, sostiene que es un error la tesis sustentada por el actor, en el sentido que el tributo impugnado incida sobre las rentas del Banco. Que como se ha dicho anteriormente el afectado por el impuesto, es el titular del rédito mismo, o sea: el tenedor de la acción o del bono, el empleado que cobra su sueldo, o el director que percibe sus honorarios, en su caso, pero nunca el Banco. Que dicho error parte de un falso concepto de la naturaleza del impuesto, al sostener que éste es celular, siendo que por el contrario nuestra ley establece el principio de gravar la renta en forma global, y el hecho de haber dividido las rentas en cuatro categorías a los efectos de su liquidación no le quita el carácter establecido, y basta un ligero análisis de su articulado para demostrar que ella se ajusta al sistema enunciado.

Después de hacer una serie de consideraciones al respecto y estudiar por separado cada uno de los casos planteados (acciones, bonos, sueldos y honorarios de directores), que se hallan expresados en el escrito de contestación de demanda (art. 48, ley 11.683), concluye solicitando el rechazo de la demanda con costas, y pide se transfieran en calidad de pago a la Dirección General de Réditos, las sumas que se hallan depositadas en autos.

3) Abierta la causa a prueba por todo el término de ley, se produjo la certificada por el actuario a f. 80 vta., informando sobre su mérito a fs. 82 y 137, con lo que se llamó autos para sentencia.

Considerando:

1º Que antes de entrar a resolver las cuestiones de fondo que se plantean en esta litis, corresponde entrar a considerar en primer término, la cuestión de competencia que el Procurador Fiscal articula en su escrito de responde en lo que respecta a la multa, cuya improcedencia sostiene el Banco actor dentro del petitorio de su escrito de demanda.

2º *Competencia.* — El Banco de la Provincia de Buenos Aires, actor en estos autos impugna la legalidad de la ley de

impuesto a los réditos y como consecuencia sostiene la improcedencia de la multa, que ha sido pasible por parte de la Dirección General del Impuesto a los Réditos, pidiendo que así se declare por el suscrito.

La ley 11.683 (art. 42) que regla la materia en el asunto cuestionado, autoriza la vía contenciosa en dos casos perfectamente distintos; distinción que precisa en forma más clara la ley 12.151 (art. 42, incs. a] y b]). El primer supuesto se refiere a los casos en que mediare resolución condenatoria que imponga multa, y el segundo se refiere a los casos de recurso de oposición como también en los casos de repetición de impuesto (inc. c]).

En el segundo supuesto, como acertadamente lo dice el Procurador Fiscal en su escrito de responde, el carácter civil de la acción es indiscutible. Se trata de una acción tendiente a modificar o establecer un concepto o criterio en la interpretación de la ley impositiva relativa a la validez del gravamen o a su forma de aplicación.

En cuanto al primer supuesto, la situación varía totalmente, ya que no se trata de discutir la legalidad o procedencia de un tributo, sino que se impugna una resolución condenatoria que impone multa por infracción a la ley. El carácter penal de estas sanciones, ha sido materia de reiteradas resoluciones por parte de los tribunales federales en ese sentido. La Corte Suprema de la Nación, en el caso Banco Italo Español Argentino v. Angel Rossi, suc., registrado en *J. A.*, t. 45, p. 220, ha dicho: "Las multas de impuestos internos o por infracción a las leyes que reglamenten esos gravámenes fiscales, son de carácter penal y no civil", el mismo criterio ha sido sustentado por dicho tribunal en los casos que se registran en *J. A.*, t. 45, p. 34 y *G. del Foro*, t. 34, p. 169, t. 160, p. 13. Ante la jurisprudencia citada, cree el suscrito innecesario insistir sobre la cuestión, dando por reproducidas en esta sentencia las razones aducidas en los casos que se citan.

Admitido el carácter penal de la multa, como ha quedado establecido precedentemente, es evidente que la acción derivada de la misma, es de carácter criminal, escapando a la competencia del suscripto cualquier resolución al respecto. Corresponde en su mérito apartar de la litis esta cuestión, concretando la resolución que motiva este juicio únicamente en lo relativo a los recursos de oposición planteados.

Ahora bien, sin perjuicio de lo resuelto, conviene aclarar, que no sin cierta razón plantea la actora la cuestión de competencia que se estudia. El Banco de la Provincia de Buenos Ai-

res promueve esta demanda, alegando la nulidad del impuesto requerido. Es evidente que en estas condiciones, si se hiciera lugar a la demanda declarando improcedente el cobro del impuesto cuestionado, la multa que es una consecuencia o accesorio de éste, de hecho quedaría sin efecto; pero no obstante ello, dicha circunstancia no autorizaría al suscripto extender sus funciones, razones por las cuales mantiene el criterio establecido anteriormente.

3º *Desistimiento.* — Aclarada la cuestión estudiada, pasa el suscripto a resolver la incidencia que ha motivado el desistimiento formulado por la actora en el memorial de f. 82 (petitorio punto 3º f. 135 vta.). El Procurador Fiscal se presenta a f. 142, aceptando el desistimiento formulado y pide condenación en costas, pretensión a que se opone el Banco actor a f. 143.

Teniendo en cuenta la oportunidad en que se ha articulado dicha incidencia, corresponde su rechazo de plano. Como puede apreciarse con los autos a la vista, el juzgado ha llamado autos para sentencia a f. 140 vta., con fecha 20 de febrero de 1936 y el pedido formulado por la demandada se hace a f. 142, con fecha 3 de abril de 1936. En estas condiciones es evidente que ninguna articulación ha podido promoverse, toda vez que la litis ha quedado totalmente cerrada para ambas partes, con el llamamiento de autos para definitiva. Que en cuanto al pedido de costas que en el mismo escrito se formula, cabe advertir, como bien lo destaca la actora en su escrito de f. 143, que éstas ya han sido solicitadas a f. 137, por lo tanto no corresponde ninguna resolución al respecto, la que será materia de resolución en el pronunciamiento definitivo.

4º Resueltas las cuestiones previas al fondo del asunto, el juzgado entrará a resolver la validez de la ley impugnada que se cuestiona en esta litis, para lo cual analizará por separado los diversos puntos que se plantean y llegará así a poder apreciar la nulidad articulada.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires, sostiene: 1º Que es incuestionable la personería que invoca para promover esta demanda; 2º que el impuesto afecta y grava directamente al Banco; 3º que el Banco en su carácter de institución de Estado y de acuerdo a las leyes que motivan su existencia, se halla exento de todo tributo, y por último como consecuencia de ello, sostiene que la ley impugnada es inconstitucional en cuanto grava un órgano o instrumento de gobierno del Estado, en pugna con lo dispuesto por los arts. 31, 104, 105, 106 y

107, Constitución Nacional, y por ser violatoria al art. 16, de la misma Constitución.

5º *Personería del Banco.* — Sobre esta debatida cuestión, corresponde entrar a considerar si dentro de las disposiciones legales que se discuten, es procedente la dedución del recurso de oposición, promovido por el Banco actor, cuando como en el presente no se revista la calidad de contribuyente.

El Procurador Fiscal al contestar su demanda (f. 61) niega la personería del Banco de la Provincia, aduciendo que él no es contribuyente, y en consecuencia no puede discutir la exención de un impuesto que en resumidas cuentas no paga.

La ley (11.682 y 12.151) en principio es al contribuyente a quien autoriza deducir los recursos que ella establece (ver art. 38, ley 11.683; arts. 38, 35 y 41, ley 12.151), en los casos de recursos de oposición, repetición y reconsideración, y si bien es cierto que ella se refiere, a los agentes de retención (art. 63, ley 11.683) ello es debido a la responsabilidad que sobre estos agentes pesa, en los casos de incumplimiento de sus deberes en su carácter de tal (arts. 24, 25 y 26, ley 11.683). La personería de los agentes de retención innegable en estos últimos casos, personería que por otra parte no se les podría negar, desde el momento que son partes al ser pasibles de multas por el incumplimiento de sus obligaciones, no resulta clara ni expresa en los casos de oposición o exención de impuesto. El principio consagrado por la ley es lógico y razonable toda vez que debe ser el contribuyente o sea el que paga el impuesto, quien tenga en sus manos, los recursos que la ley autoriza, para oponerse al pago o repetirlo en los casos que la misma ley prevé.

Ahora bien, sin desconocer ni contrariar las normas legales citadas, entiende el suscripto que no obstante ellas, no puede negarse al Banco de la Provincia la personería invocada. El Banco deduce esta demanda, alegando que el tributo cuestionado afecta sus privilegios de institución de Estado, amparados por disposiciones de orden legal y constitucional. En esta situación, si efectivamente el impuesto a los réditos afectara al Banco o su acción —eximidos de toda carga impositiva — ya sea en forma directa o indirecta, ¿quién, sino él es el llamado a deducir la articulación promovida? Negarle la personería, sería rechazar *a priori* y sin consideración los derechos invocados y ello evidentemente importaría cerrarle las puertas de la justicia, ante quien ha acudido en amparo de sus derechos que cree han sido vulnerados.

Ante esta situación de hecho, entiende el suscripto que

las disposiciones legales citadas anteriormente no pueden oponerse a la personería del Banco, para promover la cuestión planteada en esta demanda, porque ello evidentemente estaría en pugna con el principio de la libre defensa en juicio, amparada expresamente por el art. 18, Constitución Nacional.

Volviendo al caso particular que se considera, tiene presente el suscripto el principio sentado por la Corte Suprema de la Nación, en el caso Cabeza García y Cía. v. Provincia de Tucumán. En esta oportunidad la Corte considerando una situación análoga, ha dicho: "Que es, desde luego, verdad que los tribunales no tienen poder por iniciativa propia para revisar e invalidar leyes del Congreso sobre la base de ser ellas inconstitucionales. La facultad de anular las leyes que corresponde a la justicia, sólo se convierte en un poder cuando en una causa regularmente presentada se demuestra la producción de un daño directo emergente de la ley aplicada y cuya constitucionalidad se viene a poner en tela de juicio. La parte que invoca ese poder debe, pues, demostrar a la vez que la invalidez del estatuto, la existencia de un daño como resultado de su sanción, no siendo suficiente a tal efecto que ese daño o perjuicio sea general o sufrido de un modo indefinido y simultáneamente con las otras personas de la comunidad. En otras palabras, la jurisdicción de la Corte para entender en una contienda sobre la constitucionalidad de una ley no nace y no puede nacer sino cuando quien la deduce se encuentra adversamente afectado por aquélla mediante una lesión de orden personal o patrimonial (262 U. S. 447; 208 U. S. 192)". Y más adelante agrega:

"Que el interés inmediato y actual del contribuyente que paga un impuesto, existe con independencia de saber quién puede ser en definitiva la persona que soporte el peso del tributo, pues las repercusiones de éste determinadas por el juego complicado de las leyes económicas, podían llevar a la consecuencia inadmisible de que en ningún caso las leyes de impuestos directos y aun las de los indirectos en que también aquélla se opera, pudieran ser impugnadas como contrarias a los principios fundamentales de la Constitución Nacional. Y por eso ha dicho esta Corte, siempre se ha reconocido interés y personería a los inmediatamente afectados por impuesto para alegar su inconstitucionalidad sin tomar en cuenta la influencia que aquél puede tener sobre el precio de las cosas, ni quien sea el que en definitiva los abona, extremos ambos sometidos a reglas económicas independientes de las leyes locales como las mencionadas" (*J. A.*, t. 45, p. 213).

El principio sentado por la Corte en el caso citado, cuyas partes pertinentes se han trascripto, es claro y terminante al respecto. No interesa saber quién es el contribuyente de ley. El título para impugnar un tributo determinado, nace cuando el sujeto que lo impugna se halla adversamente afectado por éste mediante una lesión de orden personal o patrimonial. No interesa quién es el contribuyente de ley, ni quién pueda ser en definitiva el que cargue con el peso del impuesto, pues ello, como ha quedado establecido responde al juego de las leyes económicas que actúan con independencia de las leyes locales.

De acuerdo a los principios precedentemente establecidos y en armonía con los mismos debe concluirse que es innegable la personería del Banco en el caso de autos. El argumento que se ha hecho para desconocerle tal carácter, es evidentemente efectista, pero a poco que se le analiza debe rechazarse por inconsistente. Sostiene la demandada, "el Banco no es el contribuyente, no es el que paga el impuesto, luego no tiene interés y por ende personería para cuestionar la legalidad o validez de dicho impuesto". Como se verá más adelante efectivamente la ley en principio no grava al Banco, sino a la renta personal de los contribuyentes (accionistas o tenedores de bonos), pero aceptar este principio sin más, es desconocer o negar la realidad. Es sabido que la renta del contribuyente (accionista o tenedor de bonos), está formada por los dividendos e intereses que devengan las acciones y bonos del Banco, y ello a menos de negar la evidencia es gravar al Banco. Porque esos dividendos e intereses que se han gravado en las manos del contribuyente (accionista o tenedor del bono), son rentas producidas por el Banco. Antes que personas gravadas, hay en definitiva cosas gravadas. Y por lo tanto si la cosa no se puede gravar —porque goza de privilegio— la lesión o interés nace cuando la cosa es gravada con prescindencia de la persona en manos de quien se halla la cosa en ese momento.

Que aparte de lo expuesto y sin perjuicio de ello, cabe destacar una circunstancia especial que reviste el caso de autos y que el suscripto entiende no puede dejarse de contemplar. Ella se refiere a la multa de que ha sido pasible el Banco actor, por infracción a la ley que se cuestiona. Sin entrar a considerar la procedencia e improcedencia de la misma, de acuerdo a lo resuelto en el 2º considerando de esta sentencia, es innegable que ella importa una lesión de orden patrimonial y habilita al Banco actor a ostentarla como título legítimo para deducir la demanda instaurada. Máxime si se tiene en cuenta que

los sumarios que se instruyeron al Banco de la Provincia, y que tramitaron ante el juzgado federal, a cargo del doctor Jantus, y que el suscrito tiene a la vista, no han sido resueltos por entender este magistrado que la naturaleza de la defensa opuesta por el Banco (inconstitucionalidad de la ley), revestía el carácter prejudicial a la acción criminal.

Con lo expuesto, cree innecesario el suscripto insistir más en el asunto, dando por aceptada la personería que el Banco de la Provincia invoca en esta causa, entrando a considerar y resolver las articulaciones promovidas por la actora para oponerse a la retención y pago del impuesto.

6º *Incidencia del impuesto.* — Otro de los puntos en litigio es lo relativo a la incidencia del impuesto. Sostiene el Banco de la Provincia que al gravarse las rentas que él produce (dividendos e intereses de las acciones y bonos), se ha gravado al Banco mismo. Por su parte el Procurador Fiscal, niega tal extremo alegando que el impuesto a los réditos es un impuesto de carácter personal y por lo tanto su peso es soportado únicamente por el contribuyente que lo paga, conviniendo por lo tanto que la incidencia se produce sobre estas rentas y no otras.

Que en lo que respecta a la naturaleza jurídica del impuesto, vale decir, si es éste celular o real (como sostiene el Banco actor), o si por el contrario es un impuesto de carácter global o personal (como sostiene el Procurador Fiscal), el suscripto se inclina y decide por la segunda afirmación, como lo ha declarado anteriormente.

Aun cuando la naturaleza del impuesto cuestionado no revista una importancia de carácter decisivo para resolver el fondo del asunto, como se verá más adelante, el suscripto se permite insistir y resolver el punto, por entender que no deja de tener un singular interés, que servirá para decidir otras cuestiones que podrán surgir a raíz de la interpretación de una ley nueva como la que se contempla en autos.

a) *Naturaleza jurídica del impuesto a los réditos.* — Como se ha adelantado precedentemente, el sistema adoptado por la actual ley de impuestos a los réditos (ley 11.682), modificando fundamentalmente el sistema adoptado por la primitiva ley (11.586), es el global o personal.

Basta una lectura detenida de su articulado para llegar a esta conclusión, y si bien es cierto que existen dentro de ella algunas disposiciones que autorizan razonables dudas, ellas desaparecen coordinando sus distintas normas. La interpretación de leyes complejas como la que se estudia debe hacerse

armonizando todo su articulado, pues el criterio interpretativo que adopta la actora, tomando por separado alguna de sus disposiciones es peligroso y lleva a conclusiones erróneas contrarias a su espíritu y su letra.

Se trascriben a continuación algunos de los artículos de la ley (11.682), a fin de probar la afirmación hecha. Dice el art. 2º: "A los fines de impuesto se entiende como rédito el remanente neto, o sea el sobrante de las entradas o beneficios sobre los gastos necesarios para obtener, mantener y conservar dichos réditos (no computándose como tales los gastos personales del contribuyente y su familia), de acuerdo a los artículos siguientes: Aquí ya se advierte en la disposición transcripta el concepto de la renta única que adopta la ley, al decir que por renta se entiende el remanente neto de las entradas sobre las salidas, condicionando estas últimas a las disposiciones y normas que más adelante se establecen. Pero el concepto de la renta única y global aparece con un relieve incontestable y lapidario, para quienes sostienen lo contrario, en el artículo tercero, que dice: "Cuando un contribuyente perciba réditos de varias categorías, se admitirá la compensación de réditos con quebrantos dentro de la misma y entre diversas categorías, sin perjuicio de las disposiciones especiales para las categorías, al establecer el rédito neto en conjunto. En tales casos el impuesto ya pagado por las distintas categorías se considerará como simple pago a cuenta de lo que resulte una vez examinada por la Dirección del Impuesto la declaración conjunta y determinado el impuesto definitivo. En caso de duda, la Dirección fijará el procedimiento a seguir". Aquí como se dijo anteriormente aparece evidente el concepto de renta única o global adoptado por la ley. ¿Cómo puede sostenerse que la ley sigue el sistema celular, o sea real, cuando el contribuyente de acuerdo a la disposición trascripta sólo será gravado cuando después de compensar sus rentas de las distintas categorías, quedará con un saldo favorable y neto imponible? La negativa se impone y es evidente.

En lo que respecta a la subsistencia de las categorías, que contiene la actual ley, cabe decir que ello no es más que una técnica que la misma adopta para un mejor control del contribuyente, y al respecto conviene destacar las palabras pronunciadas por el miembro informante de la Comisión, diputado de la Vega, las que, no obstante la ponderable opinión contraria del letrado que defiende la parte actora, revelan a juicio del suscripto el verdadero concepto y comprensión de la ley que se estudia. El mencionado diputado en ocasión de la

consideración del proyecto enviado por el P. E. (proyecto reforma de la ley del impuesto a los réditos, enviado por el P. E., con fecha 20 de diciembre de 1932), dijo: En el proyecto de ley que considera la Cámara y propone la Comisión, señor Presidente, desaparece la división de categorías de renta que actualmente existe; es decir que el contribuyente no tendrá que formular declaraciones individuales de cada categoría, sino que incluirá sus distintos réditos en una sola declaración, que, unida a un balance impositivo, determinará el remanente neto, o sea el rédito real, sobre el cual deberá fijarse el impuesto. Por esa razón es innecesario proceder a la unificación de la tasa ya que forma parte fundamental del propósito de justicia dentro de la simplicidad en que se inspira el proyecto despachado por la comisión. Desde luego se ha mantenido una clasificación de réditos por categorías, pero debe tenerse presente que es al solo efecto de enumerar réditos y trazar normas para la aplicación del impuesto y también para el caso que un contribuyente perciba rentas de una sola de dichas categorías'' (ver Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, 28 de diciembre de 1932). Las palabras transcriptas aclaran definitivamente cualquier duda que pudiera existir, sobre la razón del mantenimiento de las diferentes categorías, en la ley actual. Como puede apreciarse este sentido y verdadero alcance que corresponde dar a la división establecida por la ley, porque de otra manera no tendría razón de ser desde el momento que la declaración y cálculo del monto de la renta imponible se hace en una sola y única declaración en conjunto.

b) Ahora bien: entrando a resolver a fondo la cuestión sobre la incidencia del impuesto, conviene aclarar como se ha adelantado, que ya se trate de un impuesto celular o global, la incidencia sostenida por el Banco es incuestionable.

El argumento que hace la demandada, al decir que siendo el impuesto de carácter personal, es a la renta de la persona a quien se grava y que por lo tanto el Banco no puede sentirse agravado por un impuesto que en resumidas cuentas no paga, es insostenible, pues no contempla una realidad incontestable.

Cuando el impuesto grava la renta de una persona (ya sea en forma celular o global) y esa renta está formada, entre otras de las tantas fuentes que puede formar el patrimonio del contribuyente, por réditos devengados por acciones o bonos del Banco, evidentemente —a menos de negar la realidad — se ha gravado la renta del título o bono que la devenga. Y es sabido que si disminuye la renta de título —provocada

por una acción directa e indirecta de impuesto— éste a su vez se ve perjudicado en su valor cotizable, toda vez que éste está en relación directa con la renta que produce.

La repercusión e incidencia del impuesto enunciada, ha quedado probada por parte del Banco, con los gráficos demostrativos que corren agregados a fs. 341 a 343, controlados por la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, como surge de la nota agregada a f. 344 (ver autos Fisco Nacional contra Banco de la Provincia de Buenos Aires, ofrecidos como prueba en estos autos), y la planilla corriente a f. 145 de estos autos, también controlada por la Bolsa de Comercio, de acuerdo a la medida decretada por el juzgado para mejor proveer.

7º *Privilegios del Banco de la Provincia de Buenos Aires.* — En lo relativo a la cuestión enunciada en el precedente título, cabe advertir que el Procurador al contestar la demanda no los ha desconocido, razón por la cual y de acuerdo a lo preceptuado por el art. 86, ley 50, corresponde tener por aceptada la demanda en esta parte.

Que sin perjuicio de lo expresado, conviene agregar que los privilegios invocados por la actora, se hallan suficientemente abonados con las citas de orden constitucional, legal y administrativo que la interesada hace en forma extensiva, en su escrito de demanda (f. 6), memorial (f. 82), y muy especialmente en el folleto blanco, agregado por cuerda separada a estos autos (ver fs. 85 a 165).

Los textos legales que reconocen el privilegio por el Banco son los que se citan a continuación:

a) Art. 4º del convenio del 5 de diciembre de 1905, aprobado por ley de la Provincia del 2 de marzo de 1906, que dice: "Además de las prerrogativas y exenciones que las leyes de la Nación y de la Provincia reconocen al Banco, tendrá el privilegio de ser la Caja obligada en que depositen a título gratuito los fondos pertenecientes a las administraciones provinciales y escolar, y depósitos judiciales, etc...".

b) El art. 14 del mismo convenio dice: "El Banco y las propiedades de éste para la instalación de la casa central y sucursales, así como las operaciones bancarias que realice, estarán exentos de toda contribución, impuestos de sellos y de cualquier otra clase creada o por crear".

c) El art. 4º de la carta orgánica del Banco, aprobada por el art. 2º de la ley provincial, del 2 de marzo de 1906, dice: "El Banco de la Provincia de Buenos Aires y sus sucursales gozarán de todas las prerrogativas y exenciones que las leyes de la Nación y de la Provincia reconocen al Banco, y no

podrá ser autorizada otra institución con análogas exenciones".

d) El art. 14, de la misma carta orgánica dice: "El Banco y las casas ocupadas por éste, y sus sucursales, así como las operaciones bancarias que realice, estarán exêntas de toda contribución, impuestos de sellos y de cualquier otra clase creada o por crear... etc.".

e) El art. 61 del contrato del 23 de junio de 1910 (emisión de bonos hipotecarios) aprobado por ley provincial del 16 de setiembre de 1910, dice: "La exención de impuestos y contribuciones acordadas al Banco por el art. 14 de la carta orgánica es extensiva a las operaciones autorizadas por la presente ley".

Las disposiciones legales precedentemente transcriptas, abonan en forma intergiversable la exención de impuestos alegada por el Banco, razón por la cual cree innecesario el suscripto insistir sobre el tema, dando por aceptada esta cuestión.

Por último en lo relativo al carácter de Banco de Estado, que la actora invoca en su favor, cabé advertir que ello ha sido materia de juicio en ese sentido, por parte de la Corte Suprema de la Nación, en el caso Condomí, Elvira E. v. Caja de Acumulación. En esta oportunidad el expresado tribunal dijo: "Que es evidente la existencia de un Banco de la Provincia de Buenos Aires, que existía cuando las disposiciones convencionales, constitucionales y legales transcriptas precedentemente se dictaron y ese banco, con la nueva organización que se le ha dado, modificando la forma de integrar su capital y su gobierno, así como algunos otros detalles, no dejó de ser la institución de crédito que la Provincia se reservó en propiedad y jurisdicción con el asentimiento de la Nación, en horas solemnes para la paz, la integridad y armonía de la República". (Ver *G. del Foro*, 6 de enero de 1934, p. 32).

Que en presencia de los antecedentes de orden legal y jurisprudencia transcriptos, se hace innecesario abundar en otras consideraciones, para reconocer al Banco los atributos que aparece reivindicando en esta demanda, y así se declara.

8º *Nulidad e inconstitucionalidad de la ley* (11.682 y 11.586). — Por último resueltas y aceptadas todas las cuestiones estudiadas precedentemente, corresponde entrar a considerar la nulidad e inconstitucionalidad de la ley de impuesto a los réditos, en cuanto grava los dividendos e intereses de las acciones y bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires, cuya articulación ha sido promovida por el expresado Banco en los autos que se resuelven.

Antes de entrar a considerar este problema, conviene re-

cordar que en la presente demanda se han planteado dos oposiciones al pago del impuesto; una que se refiere a los dividendos de las acciones, y otra referente a los bonos hipotecarios, razón por la cual el juzgado tratará por separado las dos situaciones planteadas.

a) *Acciones*. — En lo que respecta a los dividendos de las acciones, teniendo en cuenta las precedentes declaraciones, debe concluirse que no pueden ser gravados con el impuesto cuestionado. Pero conviene aclarar que la ley cuya legalidad se cuestiona, no ha desconocido tal exención y lejos de ello expresamente prevé la cuestión y exime por tal motivo del impuesto, estableciendo en su art. 5º: "Quedan excluídos de este gravamen; inc. *a*) Los réditos de los fiscos nacional, provincial y municipal, y de las instituciones pertenecientes a los mismos. Inc. *b*) aclarado por la ley 11.757). Se excluye del pago del impuesto, a los títulos públicos y bonos, provinciales o municipales, que estuviesen exentos de impuestos provinciales por sus leyes de emisión o por decretos del P. E. provincial o para los cuales la provincia o municipalidad se haya obligado a cargar con todos los impuestos nacionales presentes o futuros".

Si por lo tanto, la exención sostenida es reconocida por la ley como puede apreciarse en la disposición legal transcripta, la declaración de inconstitucionalidad no procede y sólo corresponde reconocer y declarar, que los dividendos de las acciones del Banco de la Provincia de Buenos Aires, de acuerdo a la ley (11.682, art. 5º, inc. a]) están exentos del pago del impuesto y como consecuencia, este Banco no ha podido ni puede ser obligado a retener el impuesto, como lo solicita en el escrito la demanda.

b) *Bonos*. — Resuelta la cuestión de las acciones, entra ahora el suscripto a resolver la cuestión referente a los bonos hipotecarios del Banco actor. En lo que a éstos respecta la situación varía, pues la exención reconocida y declarada por la primitiva ley Nº 11.682 (art. 5º, inc. *b*]), ha quedado expresamente derogada con la aclaración introducida por la ley Nº 11.757, la que declara que las exenciones reconocidas, no comprende a los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires.

Gravados en la forma establecida los referidos títulos, corresponde entrar a considerar la inconstitucionalidad del referido estatuto, que la actora ha planteado en este juicio.

Sostiene el Banco de la Provincia, que el impuesto a los réditos (leyes Nos. 11.682, 11.683 y aclaración ley N 11.757).

es inconstitucional porque grava títulos públicos de una institución de estado, en violación a los arts. 31, 104, 105, 106 y 107, Const. Nac., aparte de violar el principio de la igualdad, que debe ser base de todo impuesto, amparado por el art. 16, de la misma Constitución.

Aceptado el carácter de Banco de Estado, que la actora se atribuye, como ha quedado establecido en esta sentencia, al estudiar la cuestión relativa a los privilegios invocados, carácter que ha sido reconocido por la Suprema Corte de la Nación en el fallo citado (*G. del Foro*, 6 de enero de 1934, p. 32), hay que entrar a considerar la cuestión relativa a la facultad del poder federal para gravar los instrumentos de gobierno de los estados particulares.

a) Es un principio inconcuso, en materia de derecho constitucional, que los actos u órganos de gobierno de un estado no puedan ser trabados en su acción, por otro estado. El principio enunciado que no ha sido desconocido por el Procurador Fiscal al contestar su demanda, y que lejos de ello, expresamente lo reconoce, como puede apreciarse por lo manifestado a f. 69, del escrito de responde, contempla dos aspectos distintos; es decir, que la prohibición derivada del precitado enunciado, para los estados particulares (provincias), de trabar la acción del estado general o federal, a su vez se extiende a éste de trabar la acción de los estados particulares (provincias).

El primer aspecto de las dos situaciones expresadas, ha sido planteado y resuelto en este sentido y en forma invariable por la Corte Suprema de la Nación. Así en el caso que se registra en su colección de fallos (t. 105, p. 273), el expresado tribunal dijo: "Que las facultades de las legislaturas provinciales se encuentran restringidas o limitadas en materia impositiva por las disposiciones de los arts. 31, 9º, 10 y 67, inc. 12, Const. Nac., y las leyes que se den en violación de esas disposiciones son nulas". El mismo criterio ha sido sustentado en los casos que se registran en *Fallos*, t. 3, p. 136; t. 7, p. 386; t. 19, p. 286; *J. A.*, t. 29, p. 327.

En cuanto al segundo aspecto de la cuestión, si bien no ha sido resuelto por nuestros tribunales, toda vez que no ha sido planteado en forma concreta y práctica, ha sido materia de reiterados juicios en ese sentido por parte de los tribunales americanos de los Estados Unidos, quienes han tenido la oportunidad de resolver el caso que se contempla en autos. Así la Suprema Corte de este país, desde el conocido fallo Mac Culloch v. Maryland (4 *Wheaton's Reports*, 316 - 437 - 7

Mar. 1819), donde se sentó el principio enunciado en el comienzo de este apartado letra *a*), y en cuya oportunidad el presidente de ese tribunal, John Marshall dijo: "El poder de gravar importa el poder de destruir y el poder de destruir traba y hace inútil el poder de crear", consecuente con este mismo principio, resolvió en forma concreta el caso que se contempla en autos en el fallo Collector v. Day (11 *Wallace* - 113), diciendo: "Se admite que no hay en la Constitución ninguna disposición expresa que prohiba al Gobierno Federal gravar los recursos y los medios de acción de los Estados, como tampoco hay disposición que prohiba a los estados particulares gravar los recursos y medios de acción del Gobierno Central. En los dos casos, la exención descansa sobre una presunción necesaria, y se funda sobre la ley de conservación individual; pues un Gobierno cuyos medios de acción se hallan sometidos al control de otro Gobierno distinto no queda sino a la merced de este último. ¿Cuál sería la utilidad de sus medios, si otro tuviera el derecho de imponerlos a su arbitrio?" La doctrina sentada en el fallo precedentemente citado y cuya parte pertinente se ha transcripto, ha sido reiterada en los casos United States v. Company Baltimore and Ohio Railroad (17 *Wallace*, 322), Pollock v. Farmers Loan Trust Company (157 *U. S.*, 429).

Aceptados estos principios debe concluirse que en el caso planteado en este juicio, el gobierno federal no ha podido gravar en ninguna forma al Banco de la Provincia, prohibición que resulta doblemente clara para este caso particular. Es sabido que la Provincia de Buenos Aires, cuando se incorporó a las demás provincias, convino con el Gobierno de la Nación, que se reservaba en propiedad y jurisdicción el Banco (Banco de la Prov. de Bs. As.), y por lo tanto el derecho exclusivo de gobernarle, lo que no resulta como una facultad implícita, sino expresa, por haberlo así manifestado (pacto de nov. 11 de 1859) (arts. 104 y 31, Const. Nac.). En estas condiciones corresponde declarar nula e inconstitucional la disposición contenida en el art. 5º, inc. *b*), ley Nº 11.757, aclaratoria de la ley Nº 11.682, por ser violatoria a los arts. 31, 104, 105, 106 y 107, Const. Nac.

b) Que sin perjuicio de lo expuesto, existe otro vicio que hace nula la disposición legal contemplada, que ha motivado otra articulación por parte del Banco. Se refiere a la desigualdad que establece (art. 16, Const. Nac.). Ese estatuto impugnado (art. 5º, inc. *b*), ley Nº 11.757), excluye de las exenciones que el mismo contempla, a los bonos hipote-

carios del Banco de la Provincia, y a las cédulas hipotecarias del Banco Hipotecario Nacional, a partir de la ley Nº 8172. El distingo que la ley ha hecho evidentemente quiebra el principio de la igualdad que debe ser la base de todos los impuestos (art. 16, Const. Nac.). Los bonos del Banco de la Provincia, así como las cédulas del Banco Hipotecario Nacional, son evidentemente títulos iguales y que desempeñan la misma función pública de crédito, garantidos por las hipotecas que se constituyen a favor del Banco emisor y por la propia responsabilidad que el mismo asume.

Tratándose de títulos iguales, la distinción introducida por la ley ha quebrado el principio enunciado, correspondiendo declarar su invalidez de acuerdo a la jurisprudencia de la Suprema Corte en casos análogos (*J. A.*, t. 14, p. 985 y t. 24, p. 140).

Por último, en lo referente a la influencia que ha tenido el impuesto con respecto al valor cotizable de los títulos, ya lo ha considerado el suscripto en el capítulo sobre la incidencia del gravamen, donde se aprecia el efecto pernicioso del mismo. El argumento que hace el Procurador Fiscal en su alegato de f. 137, no es compartido por el suscripto. Si bien es cierto que los bonos del Banco actor han alcanzado un aumento en su valor cotizable de acuerdo a los datos estadísticos consignados en los gráficos corrientes de f. 341 y f. 343 (autos Fisco v. Banco Provincia), y la planilla agregada de estos autos, éste no puede ser el índice para apreciar los efectos analizados. El valor de los títulos debe apreciarse comparándolos con el valor de los otros títulos análogos y así llegamos a la comprobación que su valor relativo ha disminuído sensiblemente.

Por las precedentes consideraciones, fallo haciendo lugar a la demanda, declarando que los dividendos de las acciones del Banco de la Provincia, así como los intereses devengados por los bonos hipotecarios del mismo, se hallan exentos del pago del impuesto a los réditos (leyes Nos. 11.682 y 11.683), y como consecuencia que el referido Banco no ha podido ni puede ser obligado a retener el impuesto, sin costas, atento al desistimiento parcial formulado a f. 135 y teniendo en cuenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. — *Eduardo Sarmiento*.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 28 de 1938. — Considerando: 1º En cuanto al recurso de nulidad, acerca del cual expone sus fundamentos el Procurador Fiscal de Cámara a f. 169, no

procede, porque la sentencia de f. 148 no ha sido dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, o en virtud de un procedimiento en que se haya incurrido en algún defecto de los que por expresa disposición de derecho anulen las actuaciones (art. 233, ley Nº 50). Por ello, se lo desestima.

2º En lo relativo a las cuestiones planteadas en este juicio sobre competencia y en lo tocante al desistimiento parcial hecho por la actora a f. 135 vta. (punto 3º del memorial de f. 82), la sentencia apelada las ha resuelto acertadamente, y este tribunal estima que no corresponde dar a aquélla más fundamentos de los que tiene.

3º Respecto de la personería del Banco actor, está ella debidamente demostrada en la sentencia del *a quo*, en mérito de las consideraciones que a ese efecto desarrolla, por lo que tampoco es necesario agregar otros argumentos en el mismo sentido. Por lo demás, este aspecto de la litis se vincula estrechamente con la situación jurídico-constitucional del Banco actor —de lo cual va a ocuparse la Cámara en los siguientes considerandos de la presente sentencia— en cuanto sostiene aquél que el impuesto de que se trata incide y afecta los privilegios que dice tener.

4º La incidencia del impuesto a los réditos, establecido por las leyes nacionales Nos. 11.586, 11.682, 11.683 (texto ordenado), 11.757 y otras concordantes, sobre el Banco de la Provincia de Buenos Aires, ha quedado demostrada —como se establece en la sentencia apelada— con los gráficos agregados a fs. 341-343 del expediente Fisco Nacional v. el Banco, que ha controlado la Bolsa de comercio de esta Capital, y la planilla corriente a f. 147 de estos autos. Más adelante se examinará nuevamente este punto relativo a la incidencia del impuesto (v. considerando 15). No es dudoso, pues, el interés del Banco actor en la grave cuestión institucional que motiva esta causa, toda vez que sus bonos hipotecarios y sus acciones resultarían afectados por la aplicación del impuesto a los réditos, lo que significaría menoscabar privilegios constitucionales y legales que invoca y mantiene con empeño. Como se ve, la situación jurídico-constitucional del Banco de la Provincia es el aspecto esencial en debate, porque si los aludidos privilegios no existieran, o no tuvieran la extensión que por él se le atribuyen, los bonos y las acciones deberían soportar el impuesto a los réditos, comprendiéndolos en su enunciado generalizador el art. 1º, ley nacional 11.682, otras disposiciones legales pertinentes, y la cláusula final del art. 1º, ley

11.757, llamada "aclaratoria", al decir este texto que "no están exentos los réditos provenientes de... los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires".

5º Para establecer con exactitud esa situación jurídico-constitucional de dicho Banco es preciso, ante todo, determinar si es un instrumento de gobierno de la Provincia de Buenos Aires, porque si tiene ese carácter no puede ser gravado ni obstruído por el gobierno federal de la Nación. Desde luego, no parece dudoso que, ante la jurisprudencia de la Corte Suprema, el actual Banco de la Provincia de Buenos Aires es todavía la institución pública, el instrumento de gobierno previsto en el pacto de reincorporación de aquélla a la unión nacional en noviembre 11 de 1859, pacto que está reconocido e incorporado a nuestro derecho constitucional positivo por el art. 104 *in fine* de nuestro estatuto fundamental. Bastaría quizá con transcribir las tres sentencias de la Corte Suprema que así lo han establecido en forma categórica, y alguna de ellas hasta con énfasis. En efecto, en el caso de Elvira E. Condomí contra la Caja de Acumulaciones, Subsidios y Pensiones de los empleados del Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se registra en el t. 170, p. 12 de su colección, la Corte ha dicho (diciembre 15 de 1933): "Es evidente la existencia de un Banco de la Provincia de Buenos Aires, que existía cuando las disposiciones convencionales y legales transcriptas precedentemente se dictaron, y ese Banco, por la nueva organización que se le ha dado, modificando la forma de integrar su capital y su gobierno, así como algunos otros detalles, no dejó de ser la institución de crédito que la Provincia se reservó en propiedad y jurisdicción en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República" (p. 89). El año próximo pasado (febrero 10 de 1937) la Corte ha reiterado su concepto acerca de la situación jurídico-constitucional de dicho Banco, repitiendo las palabras que aquí se han trascripto, cuando resolvió el caso del Banco de la Provincia de Buenos Aires contra Carlos E. Bellocq y otros, que está en el t. 177, p. 13 y en igual sentido encaró la cuestión al decidir el caso del referido Banco contra Juan Magneres, en diciembre 9 de 1936 (t. 176, p. 292), citando otra vez, para refirmarlo, el caso Condomí. El Fiscal de Cámara pretende que la Corte Suprema ha variado su criterio respecto de la situación jurídico-constitucional del Banco de la Provincia y su carácter de Banco de Estado, en el caso de Elisa M. Ferrari Oyhanarte contra Provincia de Buenos Aires, que se registra en el t. 176, p. 164, oct. 30 de 1936; porque entonces

dijo la Corte que aquél "es una persona jurídica independiente del Estado de Buenos Aires, puesto que contratan entre sí como tales...", "y que no puede ser identificado con la Provincia". Conviene para no confundirse respecto de esta declaración que la Corte, hace notar: 1º, que fué hecha al resolver una cuestión meramente procesal, en la que se discutía tan sólo la procedencia de la jurisdicción originaria del alto tribunal; 2º, que aun dándole la proyección que le atribuye el Fiscal de Cámara, esa declaración, por ser única en tal sentido, no puede invocarse para rectificar el criterio reiteradamente expresado por la Corte en los tres casos antes citados; y 3º, que un mes y nueve días después de hacerla, esto es, el 9 de diciembre de 1936, cuando la Corte decidió el caso Magneres, renovó la cita del caso Condomí, en cuya doctrina insistió una vez más.

6º Pero no únicamente la jurisprudencia de la Corte suprema ha reconocido al Banco de la Provincia de Buenos Aires el carácter de Banco de Estado, sino que ese carácter aparece bien definido en las disposiciones convencionales, constitucionales y legales a que la Corte aludió en el caso Condomí, derivándose de las mismas la situación jurídico-constitucional que aquella institución invoca en el caso *sub lite*. Entre tales antecedentes, el primero es, fuera de toda discusión, el pacto federativo del 11 de noviembre de 1859, del que se ha pretendido decir que ha caducado de hecho y de derecho, porque —según una frase del general Mitre— "no hay ningún pacto fuera de la Constitución", agregando "que ese pacto no ha dado ningún derecho ni privilegio a Buenos Aires, que no corresponda igualmente a todas y a cada una de las demás provincias hermanas" (J. N. Matienzo, ex procurador general de la Nación; "*Cuestiones de Derecho Público Argentino*", 1924, t. 1, p. 77). Es verdad que el general Mitre expuso esa opinión acerca del pacto del 11 de noviembre de 1859, pero no se le puede dar mayor trascendencia: 1º, porque está en abierta contradicción con lo manifestado por el propio general Mitre en la Convención Reformadora de 1860, como se verá en seguida; 2º, porque fué dada en las especiales circunstancias que formaban el extraordinario ambiente político del momento en que la emitió (1878); 3º, porque la sola opinión del general Mitre, por respetable que sea, no tiene fuerza jurídica para invalidar ese pacto en los efectos que nuestro derecho público le ha reconocido y le reconoce; y 4º, porque no la han compartido nuestros más destacados constitucionalistas. El mismo general Mitre, redactor en 1860 del informe de la Comisión examinadora de los textos constitucionales, escribió lo siguiente, refiriéndose al agregado

que entonces se hizo al artículo hoy 104 de la Constitución: "Esta adición, concebida en términos genéricos, tiene por objeto salvar inmensas dificultades y resolver multitud de cuestiones prácticas de la actualidad, poniendo el pacto del 11 de noviembre bajo la salvaguardia de la Constitución. Habiéndose reservado Buenos Aires por ese pacto poderes que la Constitución atribuía en algunos casos al gobierno federal; habiendo éste por su parte consentido en ello; siendo ese pacto la base sobre la cual nos confederamos con la Confederación Argentina, tal reserva es perfectamente arreglada al orden de una nación de pueblos confederados, y conforme al derecho público argentino, por lo que respecta a la teoría de los pactos preexistentes, que la misma Constitución reconoce en su preámbulo..." "Ese y no otro es el pacto preexistente que se refiere a Buenos Aires, y, por lo tanto, debe quedar garantido en la Constitución mismo, etcétera (v. Convención Nacional de 1898; Antecedentes, Congr. Const. de 1853 y Conv. Reform. de 1860 y 1866; public. ofic., p. 1120) "Como por la Constitución —dice JOAQUÍN V. GONZÁLEZ en su *Manual*, 1897, p. 705— los bancos con facultad de emitir billetes dejaban de corresponder al poder provincial, la Provincia reincorporada (Buenos Aires) se proponía conservar sus anteriores derechos sobre su Banco de Estado, y la Convención Nacional revisora de las reformas de 1860 convirtió esta promesa del convenio en una cláusula permanente, en previsión de posibles cambios".

7º La reserva expresa del poder preexistente de la Provincia de Buenos Aires sobre su Banco está, pues, garantizada por el art. 104, Constitución Nacional, de donde resulta obvio que, mientras no sea eliminada del texto la cláusula que la contiene, mediante la reforma consiguiente, esa reserva no puede ser dejada a un lado por los intérpretes judiciales de nuestra ley suprema. El pacto del 11 de noviembre de 1859 fué la "base" de la reincorporación de Buenos Aires a la unión federativa de las provincias, como el propio general Mitre lo dijo en el citado informe de 1860, y su art. 7º hace la reserva expresa del poder preexistente de aquel Estado sobre su Banco: "Todas las propiedades del Estado que le dan sus leyes particulares, como sus establecimientos públicos de cualquier clase y género que sean, seguirán correspondiendo a la provincia de Buenos Aires, y serán gobernados y legislados por la autoridad de la provincia". Este poder de gobierno y de legislación que Buenos Aires se reservó sobre su Banco ha sido después reconocido reiteradamente por el gobierno nacional, como se verá más adelante. El Procurador Fiscal de Cámara arguye que, en

el supuesto de existir, los privilegios en cuestión deben ser interpretados restrictivamente (f. 180 vta.), tanto más cuanto que el Banco de la Provincia de Buenos Aires no es un Banco de Estado en el sentido político-jurídico de esta expresión, sino un establecimiento comercial privado (fs. 187 y ss.). La posición del ministerio fiscal, en cuanto concierne a estos dos importantes puntos de la litis, es distinta en la presente instancia con respecto a la que tomó en la primera; puesto que el Procurador Fiscal en su escrito de f. 61, contestando la demanda, ha aceptado, "como corresponde (textual) que el Banco de la Provincia de Buenos Aires es un genuino instrumento del gobierno provincial" (fs. 68 vta.), y "que los instrumentos de los gobiernos provinciales no pueden ser gravados por el gobierno nacional. Por tal razón carecen de validez los gravámenes que indican o afecten directamente a los referidos instrumentos de gobierno" (f. 69). Sostiene, empero, que esto no ocurre en el caso *sub lite*.

8º Antes de examinar la estructura actual del Banco como instrumento de gobierno, determinada por su carta orgánica en virtud de leyes y convenciones de Provincia, es preciso recordar también las sanciones legislativas de la Nación y de aquélla, bajo las cuales fué cedida la ciudad de Buenos Aires para capital federal, reservándose otra vez la Provincia el gobierno y la administración de dicho Banco. La ley nacional núm. 1029, del 21 de setiembre de 1880, declarando capital a la ciudad de Buenos Aires, estableció en su art. 3º que "el Banco de la Provincia, el Hipotecario y el Montepío, permanecerán bajo la dirección y propiedad de la Provincia, sin alteración de los derechos que a ésta correspondan". La vigencia de la ley 1029 estaba subordinada a la aceptación expresa de la Provincia, pues, como es sabido, así lo imponía el art. 3º de la Constitución Federal. Dentro de las previsiones de esta última no podía serle impuesta a la Provincia la federalización, de lo que se deduce el carácter de contrato o pacto de dicha ley entre ese Estado autónomo y la Nación, comprobándose así, otra vez, el error de quienes pretenden que no existen pactos en la Constitución Federal. La Provincia aceptó hacer la cesión de su capital, para que lo fuera de la Nación, y la Legislatura bonaerense sancionó la ley del 26 de noviembre del mismo año 1880 cediendo la ciudad porteña y facultando al poder ejecutivo para celebrar con el Gobierno Nacional "los arreglos necesarios al cumplimiento de esta ley, debiendo someterlos a la aprobación de la Legislatura". Como acaba de verse, la jurisdicción exclusiva de la Provincia sobre

su Banco fué nuevamente preservada con motivo de federalizarse en 1880 la ciudad donde tenía su sede oficial. Posteriormente, las leyes nacionales 1137 (diciembre 3 de 1881); 1242 (octubre 12 de 1882); 1364 (octubre 18 de 1883); 3870 (octubre 30 de 1889); 5062 (enero 26 de 1907), y los decretos del Poder Ejecutivo nacional de marzo 31 de 1908 (Presidente Figueroa Alcorta); de abril 3 de 1922 (Presidente Irigoyen); de mayo 21 de 1924 (Presidente Alvear), han reconocido invariablemente el privilegio de exención de impuestos al Banco de la Provincia de Buenos Aires. Este último acto de gobierno es especialmente demostrativo y favorable —como los demás mencionados— a la tesis que aquella institución sostiene en la presente litis; después de recordar el pacto del 11 de noviembre de 1859 y las leyes de federalización de la ciudad porteña, dice el referido decreto del Presidente Alvear que "la jurisdicción que se ha reservado la Provincia de Buenos Aires sobre su Banco no es repugnante a la cláusula constitucional del art. 67, inc. 27, que establece entre las facultades del Congreso la de ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la Capital de la Nación, desde que ese derecho es una de las facultades no delegadas y sujeta, por lo tanto, a lo dispuesto en el art. 104, Const. Nac., en el cual las Provincias se reservan además de todo el poder no delegado, el que se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación". En consecuencia de este criterio constitucional y fiscal del Gobierno de la Nación, el decreto declara que "la sucursal del Banco de la Provincia de Buenos Aires, radicada en esta capital, no se halla comprendida dentro de los beneficios y obligaciones de la ley 11.232" (jubilaciones y pensiones de empleados de empresas bancarias).

9º Definida bien claramente por la jurisprudencia de la Corte Suprema que ha sido citada y comentada en el considerando 5º de la presente sentencia, la situación jurídico-constitucional del Banco de la Provincia de Buenos Aires, corresponde ahora examinar los mencionados criterios del Ministerio Fiscal en esta instancia; vale decir, si aquel establecimiento es una institución pública de la Provincia de Buenos Aires, instrumento necesario de su gobierno autónomo, y si los privilegios que invoca la ponen fuera del alcance de la ley nacional 11.682 y las demás establecen el gravamen fiscal sobre los réditos.

1) No tiene importancia alguna para determinar la situación jurídico constitucional del Banco actor la forma en que está integrado su capital, ni tampoco la forma en que ac-

tualmente está administrado. A este respecto, hace ya mucho tiempo que la Corte Suprema ha dicho que no son estas solas circunstancias las que caracterizan o no una institución bancaria como perteneciente al derecho público o al derecho privado o sea como instrumento de gobierno o empresa comercial privada. En el caso Banco Nacional v. Francisco Villanueva, resuelto por la Corte Suprema en setiembre 21 de 1876 (t. 18, p. 162) se pretendió que aquél no era nada más que un establecimiento particular, perteneciente a una compañía anónima por acciones y administrado por un directorio cuyo personal únicamente en su cuarta parte lo nombraba el Poder Ejecutivo, siendo elegidos los demás por los accionistas (12 en total; ley 581). La Corte Suprema, en la que estaba José Benjamín Gorostiaga, caracterizó al Banco Nacional, por sus atributos, exenciones y privilegios "no como un establecimiento privado, sino como una institución pública, creada ex profeso para fines de administración nacional".

2) El actual Banco de la Provincia de Buenos Aires no ha dejado de ser el que se contempló en el Pacto del 11 de noviembre de 1859, esto es, instrumento necesario del gobierno autónomo de aquélla, por el simple hecho de haberse modificado su estructura en el curso del tiempo. Decretada su formación por el gobierno provincial del general Martín Rodríguez, el 15 de enero de 1822, a través de las transformaciones experimentadas en su historia financiera, siempre fué conceptuado por los diversos gobiernos provinciales como un resorte indispensable de la administración y sometido al control oficial (v. NICOLÁS CASARINO, *El Banco de la Provincia de Buenos Aires en su primer centenario*, 1822-1922; passim.). La carta orgánica, leyes y disposiciones que actualmente lo rigen comprueban con toda evidencia que se trata de un instrumento del gobierno autónomo de la Provincia, de una institución de derecho público y no de derecho privado.

10. Sostiene el ministerio fiscal en esta 2ª instancia que, aun en el supuesto de que el Banco de la Provincia haya tenido en la época del pacto del 11 de noviembre de 1859 y en la de la federalización de 1880 los privilegios que invoca en esta litis, los ha perdido ya, porque "ha dejado de existir para el mundo de la ciencia jurídica, y por haber renunciado a ellos en forma expresa el Gobierno de la Provincia". "El actual Banco de la Provincia —agrega— vino a la vida jurídica en el año 1906, no interesa al día". "No es un establecimiento público", dice (v. fs. 181|84). Aparte de que —según la Corte Suprema lo ha declarado en los fallos concordantes que se

citaron en el considerando 5º de esta sentencia— "no ha dejado de ser la misma institución de crédito que la Provincia se reservó en propiedad y jurisdicción en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República" (t. 170, p. 39); un examen detenido de la estructura actual de dicha institución y de las funciones que le competen conforme a su carta orgánica, comprueba acabadamente que se está en presencia de un necesario instrumento de gobierno de la Provincia de Buenos Aires, como lo fué en su forma anterior a 1906, y aun más caracterizado en ese sentido. En efecto; de acuerdo con las bases para la organización del Banco, estipuladas entre el Gobierno Ugarte y su ministro de Hacienda Ortiz de Rosas con el "Banco del Comercio Hispano Argentino", el 5 de diciembre de 1905, el Banco de la Provincia reabrirá sus operaciones con un capital de $ 20.000.000, suscritos por mitad entre el gobierno local y los accionistas del Banco del Comercio, "que en virtud de este contrato queda incorporado al Banco de la Provincia". "Además de las prerrogativas y exenciones que las leyes de la Nación y de la Provincia reconocen al Banco, tendrá el privilegio de ser la Caja obligada en que se depositen, a título gratuito, los fondos pertenecientes a las administraciones provincial y escolar y depósitos judiciales". "La administración del Banco estará a cargo de un directorio compuesto de un presidente y cuatro vocales nombrados por el poder ejecutivo, y de ocho vocales y el síndico elegidos exclusivamente por los accionistas, pudiendo todos ser reelectos". "El Banco será preferentemente el agente del gobierno para las operaciones de cambio y cualquiera otra índole bancaria que realice". Las utilidades se reparten en un 80 % entre el gobierno y los accionistas. Durante la vigencia del contrato (40 años) la Provincia no podrá autorizar otro depósito, ni tomar participación alguna en la función de "otro Banco de Estado". Sobre tales bases, la actual carta orgánica, aprobada, como ellas, por la Legislatura provincial (ley de marzo 2 de 1906), configura al Banco actor, sin dejar duda alguna, como instrumento de gobierno e institución del derecho público provincial vigente. Otra ley del 17 de noviembre de 1908 autorizó el aumento del capital a pesos 50.000.000, previendo elevarlo a 100.000.000, "cuando el Directorio lo solicite y el Poder Ejecutivo lo acepte" (art. 4º). El Gobierno de la Provincia contribuye con la mitad, obteniendo recursos del 50 % de la venta de la tierra pública, de rentas generales, de los beneficios que le corresponden en el Banco y de las utilidades de la Caja Na-

cional de Ahorros. El Banco "es la tesorería obligada de toda repartición pública del Estado y de las Municipalidades" (art. 9º). Otra ley del 16 de setiembre de 1910, aprueba la creación de la "Sección Crédito Hipotecario", autorizando al Banco a emitir los bonos de que aquí se trata, "para cuyo servicio de interés y amortización se afecta como garantía, de acuerdo con lo que dispone el art. 40 de la Constitución (ahora 36), la cantidad anual necesaria en moneda nacional oro sellado, tomada al impuesto de sellos" (art. 5º). La Provincia no puede autorizar otro establecimiento de crédito hipotecario análogo, "ni autorizar tampoco la emisión de títulos sobre hipotecas análogos a los bonos hipotecarios". Los jueces provinciales, bajo pretexto alguno, no pueden suspender o trabar el procedimiento del Banco para la venta en remate de los bienes inmuebles hipotecados, y deben levantar a pedido del Banco toda inhibición, embargo, segunda hipoteca o cualquier otro gravamen. Los bonos hipotecarios están exentos de todo impuesto fiscal, según el art. 61 de la ley. Otra de octubre 15 de 1924 dispone que el Banco recaude y perciba las rentas e impuestos fiscales de la Provincia, a cuyo efecto existe una organización especial dentro del mismo. Un decreto del Poder Ejecutivo de fecha 5 de marzo de 1925 encarga al Banco, en su carácter de agente financiero del gobierno, la atención de los servicios de amortización e intereses de la deuda pública; y otro de agosto 1º de 1927 lo autoriza para que atienda directamente con los banqueros al pago de los servicios de la deuda externa. Todo este conjunto de funciones públicas que incumben al actual Banco de la Provincia de Buenos Aires, acrecentadas y robustecidas desde los orígenes que ha tenido como instrumento de gobierno, lo caracterizan, bien netamente, por cierto, como institución oficial, permanente y necesaria de aquel Estado, definiéndose así claramente su posición jurídico constitucional.

11. Si, como queda demostrado, el Banco es una agencia principal y necesaria del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, uno de los resortes o instrumentos de su administración pública, no pueden ser interpretados los privilegios que invoca en esta causa con el criterio restrictivo en demasía que pretende el Ministro Fiscal a f. 180 vta. de estos autos, cuando aduce para cohonestarlo el fallo de la Corte Suprema donde se dice "que en materia de franquicias a una corporación, como en toda concesión de privilegios por el Estado a personas o individuos, en caso de duda la interpretación debe ser en contra de los concesionarios" (*Fallos, t.* 149, p. 218). La Corte

ha declarado eso, es verdad, y otros fallos dicen lo mismo; pero en el presente caso no se trata de una concesión de privilegios a personas o individuos particulares para la explotación de algún servicio público (como en los casos a que alude el Procurador de Cámara), sino de poderes gubernamentales que la Provincia de Buenos Aires ejerce por órgano de su banco oficial. Las normas constitucionales y jurisprudenciales que fundamentan el criterio para interpretar esos poderes de gobierno deben ser, y son, otras, sin olvidar, como es obvio, que no es correcto aplicar a un Estado federativo el derecho fiscal de un Estado unitario. La Constitución Nacional permite y armoniza la coexistencia de dos órdenes de gobierno, y toda interpretación que hiera o nulifique los poderes respectivos, dentro de su órbita propia, es contraria a su espíritu y a su letra. Las provincias han preexistido al estado federal organizado en 1853-60, y por ello es que el art. 104 dice que "conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación". La personalidad histórica y constitucional de las provincias se perfila nítidamente en el código supremo, desde su preámbulo, donde se expresa que la "voluntad" de ellas fué indispensable para la consumación del acto constituyente, hasta el último de sus artículos; desde el párrafo inicial que invoca el *vinculum foederis*, hasta la cláusula que hace a los gobernadores agentes naturales del gobierno federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación. El acto constitutivo del Estado federal no ha sido el acto simple de una nación consolidada en unidad política compacta, sino el acto de una conjunción feliz y espontánea del sentimiento de la nacionalidad común y la voluntad de catorce entidades preexistentes, con su personalidad histórica y jurídica indestructible. La idea de una nación argentina se pierde en el espacio de la fantasía si no se la concibe conforme a la realidad política e institucional de las provincias que la componen. La nación victoriosa en la batalla de Cepeda (1859), tuvo que reconocer el hecho y el derecho emergentes de la personalidad histórica y jurídica de la Provincia de Buenos Aires, en el pacto del 11 de noviembre de 1859, donde ésta se reservó el poder preexistente sobre su Banco, que el ministerio fiscal ha puesto en cuestión.

12. La Constitución Federal no permite ni fomenta el aniquilamiento de los poderes que las provincias se han reservado para sí, ante la expansión ilimitada del poder central. Este

existe y debe moverse "dentro" de su órbita propia, y si la excede, invadiendo la que es de la provincia según la ley fundamental, su acción conspira contra el espíritu y la letra de ésta. Ello ocurre, como es obvio, cuando un instrumento del gobierno provincial es afectado o entrabado por obra de un acto legislativo o ejecutivo del gobierno central. En materia de interpretación constitucional no es permitido lícitamente prescindir de esta regla esencialísima, para no caer en errores lamentables. Ambos órdenes de gobierno, el nacional y el provincial, son supremos en su respectiva esfera, como se deduce claramente de su art. 31: "Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley suprema de la Nación, y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales". No se requiere nada más que la simple transcripción de este texto para comprender que no todas las leyes de la Nación, por el mero hecho de ser tales, tendrán supremacía sobre la de las provincias; la tendrán si han sido dictadas en consecuencia de la Constitución, es decir, en consecuencia o virtud de los poderes que, de modo expreso o por conveniente implicancia, ha otorgado aquélla al Congreso. Una ley nacional puede no ser constitucional frente a una ley de provincia que sí lo es: en este supuesto, tiene supremacía la segunda. La supremacía final en tal caso es, como siempre, de la Constitución, porque ambos órdenes de gobierno, el nacional y el provincial, actúan dentro del marco de poderes que le está señalado por dicha ley fundamental. Como decía un ilustre estadista argentino, refiriéndose a estos elementales principios de nuestro derecho constitucional, "no hay *imperium* sobre *imperium*, porque esto sería la absorción unitaria y no el equilibrio federal; y si hay peligro de anarquía y disolución en admitir que se relaje el poder de la Nación por las usurpaciones de las provincias, hay peligro de despotismo y tiranía en debilitar el poder de las Provincias para fortalecer el poder de la Nación" (AMANCIO ALCORTA, *Las Garantías Constitucionales*, p. 54). De más está decir, en fin, que la jurisprudencia de las Cortes Supremas de los Estados Unidos y de nuestro país han mantenido la interpretación constitucional que aquí se expone brevemente.

12 bis. Si el Banco de la Provincia de Buenos Aires es un instrumento de gobierno de la misma, una de sus instituciones públicas cuya propiedad y cuya jurisdicción ella se reservó mediante el pacto del 11 de noviembre de 1859, afianzado por el

art. 104 de la Constitución, tiene derecho evidente ese Banco oficial, por ser una institución de la provincia, a la garantía prometida por el art. 5º de aquélla, y no pueden ser desconocidos ni menoscabados sus privilegios constitucionales por las leyes impositivas de la Nación de que aquí se trata. Es ya antigua la jurisprudencia, renovada frecuentemente, que establece como norma esencial que ni el poder provincial puede impedir o estorbar el legítimo ejercicio del poder nacional, ni éste puede impedir o estorbar el legítimo ejercicio de aquél. Como bien se ha dicho, el poder de imponer llevado a la práctica puede ser nada menos que el poder de destruir. "Es exacta la norma de derecho político según la cual el gobierno de la Nación no puede impedir o estorbar a los Estados el ejercicio de aquellos poderes de gobierno que no han delegado o se han reservado, porque por esa vía podría llegarse a anularlos por completo. Y recíprocamente, es igualmente cierto que las provincias, a su turno, no pueden restringir o limitar los poderes que expresa o implícitamente le han sido conferidos al gobierno de la Nación" (*Fallos*, t. 147, p. 251, en el caso de la sucursal del Banco de Córdoba en esta Capital, que no tenía la situación jurídico-constitucional del que es actor en el presente caso). Esta norma inexcusable de nuestro derecho público positivo resulta de la naturaleza y finalidad política que tiene el Estado federativo organizado por la Constitución, dentro del cual coexisten y funcionan dos órdenes distintos de gobierno, con sus poderes peculiares y con esferas de acción propias. Como reza una ya clásica sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos (Juez-Presidente Chase), "puede decirse con visos de entera verdad que la preservación de los Estados y el sostenimiento de sus gobiernos, está tan dentro de los propósitos y cuidados de la Constitución como lo está la conservación de la Unión y el sostenimiento del gobierno nacional. La Constitución, en todas sus disposiciones, tiene en vista una Unión indestructible compuesta de Estados indestructibles" (7 *Wallace*, 700, 725; Texas v. White). En consecuencia de estos principios y de estas normas interpretativas de nuestro derecho público, no puede ser sostenida la constitucionalidad de una ley como la 11.757, que hace pasibles del impuesto a la renta a los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires, ni tampoco la aplicación de dicho impuesto a las acciones de esta institución oficial, porque siendo el Banco, como queda demostrado, un instrumento del Gobierno autónomo de la Provincia, debe estar exento de ese gravamen. Desde luego, no hay diferencia esencial entre los bonos emitidos por el Banco y los bonos u otros tí-

tulos de crédito que el mismo Gobierno provincial emite directamente sobre el crédito público, en ejercicio del poder reservado que se le reconoce por la Constitución Nacional (arts. 104 y 107) y por la jurisprudencia (*Fallos*, 148, p. 79; t. 149, p. 220 *in fine* a 221). El Banco desempeña en el caso una función de interés común, prácticamente impuesta por el Gobierno, que usa del crédito público con fines de adelanto, de bienestar y de progreso colectivos. Siendo pues, títulos públicos, emitidos en ejercicio de funciones gubernamentales y con finalidades de este carácter por un instrumento de gobierno como es el Banco de la Provincia de Buenos Aires, esos bonos lo son también, y, en consecuencia, no pueden ser gravados, obstruídos o estorbados por la legislación impositiva nacional que aquí se cuestiona.

13. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos, a cuyas luces es preciso acudir en este caso, ha establecido firmemente la doctrina de que el Gobierno Federal no puede gravar los instrumentos de gobierno de los Estados locales y recíprocamente. Desde el ya antiguo caso que se registra en el t. 11 de *Wallace*, ps. 113-129 (J. Buffington, Collector v. J. M. Day), resuelto en 1871, en el que se declaró que el impuesto nacional a la renta no era aplicable a un instrumento de gobierno del Estado (en ese caso se trataba del sueldo de un funcionario judicial), hasta decisiones más recientes de la Corte Suprema, podrían citarse muchas en el sentido expresado. En el caso que se encuentra en el t. 269, p. 516 (Leonard Metcalf y otro v. María E. Mitchell), 1926, la Corte recordó todos los precedentes, para afirmar una vez más que la naturaleza del sistema constitucional en cuya virtud existen y funcionan dos órdenes separados de gobierno, el federal y el de Estado, impide al primero imponer gravámenes fiscales a los instrumentos gubernamentales del segundo. "Esta Corte reiteradamente ha sostenido —declaró— que los instrumentos a través de los cuales cada gobierno, inmediata y directamente, ejerce sus poderes soberanos están exentos de poder impositivo del otro". En otro caso más reciente, decidido por la Corte americana en mayo 25 de 1931 (283 *U. S.*, 570; 75 *L. Ed.* 1277 a 1285), fué refirmado el mismo principio constitucional: "Este principio —dijo el juez Van Devanter, dando la opinión de la Corte— está implicado en la independencia de los gobiernos nacional y de Estado, dentro de sus respectivas esferas, y resulta de las disposiciones constitucionales que contemplan la subsistencia del sistema dual (Collector v. Day (Buffington v. Day), 11 *Wallace* 113, 125, 127-20 *L. Ed.*, 122, 126, 127; Wi-

Hentts v. Brunn, 282; *U. S.* 216, 224, 225, ante 304-71; *A. L. R.* 1260, 51; *S. Ct.* 125). Donde el principio se aplica él no es afectado por el monto del impuesto o la extensión de su resultante interferencia, sino que es absoluto (Mc. Culloch v. Maryland, 4 *Wheat.* 316, 430, 4 *L. Ed.*, 579 607; United States v. Baltimore and O. R. Co., 17 Wall. 322, 327-21; *L. Ed.*, 597-599; Jhonson v. Maryland, 254; *U. S.* 51, 55, 56-65; *L. Ed.* 126, 128, 129-41; *S. Ct.* 16 Gillespie v. Oklahoma, 257; *U. S.* 501, 505-66; *L. Ed.*, 338, 340, 42; *S. Ct.* 171; Grandall v. Nevada, 6 *Wall* 35, 44, 46-18; *L. Ed.* 745-747-748). Y agrega la Corte más adelante: "Se ha decidido también que los bonos de una corporación municipal, emitidos en los diversos Estados con objeto de reunir dinero para propósitos públicos de la Municipalidad y en interés de la misma, están exentos de impuesto federal, y esto es así por la razón de que tales corporaciones son agencias de los Estados y ejercen algunos de sus poderes, y porque conforme a las previsiones de la Constitución, las agencias gubernamentales de los Estados tienen la misma inmunidad respecto del poder impositivo federal que tienen las agencias y operaciones de los Estados Unidos respecto del poder impositivo de los Estados (Pollock v. Farmer's Loand T. Co. 157; *U. S.* 429, 584, 586, 601, 652. 653-39; *L. Ed.*, 759, 820, 821, 826, 844, etc.)". (El caso en que dió el juez Van Devanter la opinión de la Corte Suprema fué motivado por la aplicación de un impuesto federal a la venta de motocicletas a una Municipalidad de Massachusetts para el servicio policial). En el caso de Burnet v. Coronado Oil and Gas Company (285 *U. S.* 393-413; 76 *L. Ed.*, 815), resuelto por la Corte Suprema en abril 11 de 1932, la norma constitucional de que el Gobierno Federal no grava con impuestos a los instrumentos o agencias de los gobiernos de los Estados, fué otra vez reiterada y aplicada. El juez Mac Reynols, dando la opinión de la Corte, dijo, después de citar minuciosamente todas las decisiones anteriores en el mismo sentido: "Es un principio ya establecido en nuestro sistema dual de gobierno, que las instrumentalidades, medios y operaciones a través de las cuales los Estados Unidos ejercen sus poderes gubernamentales están exentos de imposición por los Estados; y que las instrumentalidades, medios y operaciones por los que los Estados ejercen los poderes que les corresponden, están igualmente exentos de imposición por los Estados Unidos. Indian Motocycle Co. v. United States, 283 *U. S.* 570, 75 *L. Ed.* 1277; 51 *S. Ct.* 601 *supra*. Cada gobierno es supremo en su esfera propia, y en lo que atañe a la preservación de nuestro sistema dual este hecho

merece un reconocimiento práctico" CAMPBELL BLACK en su conocido *Handbook of American Constitutional Law* (§ 159, p. 444, ed. 1910) —entre muchos otros autores— dice: "La necesaria independencia del Gobierno Federal y la del Gobierno de los Estados impone una limitación al poder impositivo de cada uno de ellos. Ninguno puede ejercer su poder impositivo como para limitar (cuartail) los legítimos poderes del otro, o interferir en el libre desempeño de sus funciones constitucionales, u obstruir, perturbar o nulificar sus actividades legítimas, o destruir los medios o agencias usados por él en el ejercicio de sus poderes y funciones". O como dice COOLEY en su *Treatise of the Constitutional Limitations* (cap. XIV), "si los Estados no pueden gravar los instrumentos mediante los cuales el Gobierno Nacional ejerce sus funciones, tampoco por otro lado y por las mismas razones, puede el último gravar las agencias de los Gobiernos de los Estados".

14. Es evidentemente inexacta, pues, la tesis de que el poder impositivo federal puede extenderse o aplicarse a los instrumentos de gobierno de las Provincias, como lo es el Banco de la de Buenos Aires. Aun el Fiscal de Cámara, a f. 193 de estos autos, restringe el alcance de dicho poder, cuando reconoce que puede aplicarse "siempre que no se trabe los fines públicos previstos"; pero piensa en este caso del Banco de la Provincia de Buenos Aires "que tanto el art. 5º, inc. 1º, art. 14, ley 11.682, como la ley 11.757, no comprometen los principios fundamentales que caracterizan la autonomía de las Provincias". El Banco actor, con su estructura actual y las funciones públicas que desempeña, resulta afectado como agencia o instrumento de gobierno por la aplicación del impuesto nacional a los réditos sobre las acciones que contribuyen a formar su capital y sobre los bonos hipotecarios que emite conforme a las leyes y carta orgánica que lo han creado y reglamentan sus actividades. Ocurre, por lo tanto, la situación contemplada por el propio Fiscal de Cámara, toda vez que esas actividades son funciones públicas, por cuanto las motivan finalidades o propósitos de gobierno. Los bonos hipotecarios en cuestión son títulos públicos, que comprometen el crédito público de la Provincia, y, por consiguiente, tienen el carácter de instrumentos del Gobierno Provincial. Que éste los emita directamente o por intermedio de su Banco oficial no tiene importancia jurídica; las cédulas que emite el Banco Hipotecario Nacional son títulos públicos del Estado, de los que éste se responsabiliza, tal como los títulos emitidos con motivo de un empréstito autorizado por ley del Congreso. La Corte Suprema de la Nación

ha dicho "que está fuera de toda controversia el derecho de las provincias para procurar y mantener su desenvolvimiento autónomo en todos los órdenes de la actividad comprendida entre éstos, en primer término la autonomía económica, mediante el libre ejercicio de sus facultades institucionales, de sus múltiples resortes de administración y de sus medios de acción soberana e independiente, propendiendo con sus recursos propios al desarrollo de un progreso moral y material (Constitución, arts. 104, 105, 106 y 107), y en este orden de ideas no es objetable el derecho de las Provincias de levantar fondos para el uso del crédito con fines de adelanto y bienestar común, como es la emisión de títulos en determinadas condiciones de orden legal y económico" (*Fallos*, 149, ps. 187 y 203).

15. Ya queda dicho en el considerando 4º de la presente sentencia, que la incidencia del impuesto a los réditos, establecido por las leyes nacionales 11.586, 11.682 y 11.683 (texto ordenado) y 11.757, sobre las acciones y los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires, ha sido evidenciada mediante la prueba que éste ha producido en autos. Como bien lo dice el *a quo* en su sentencia a f. 156, la naturaleza del impuesto —si es celular o real, o si por el contrario es de carácter global o personal— no reviste importancia decisiva para resolver lo que constituye "el fondo del asunto". Lo que más interesa es si existen incidencia y repercusión del impuesto. La prueba que hay en autos conduce fácilmente a una conclusión afirmativa. La aplicación del impuesto a los réditos sobre los bonos del Banco actor desfavorece su cotización comparativa en la Bolsa, como lo comprueban los cuadros gráficos que corren a fs. 341-43 del expediente Fisco Nacional contra el Banco y especialmente las indicaciones de las planillas de f. 147 de estos autos, oficializada por aquella institución. Según esta última, desde setiembre de 1934 hasta enero de 1936 comparando los bonos de 5 % de interés con las cédulas hipotecarias de igual interés, aquéllos han sufrido una disminución que oscila entre las cifras que indica dicha planilla; de donde resulta que la renta real y efectiva de los bonos del 5 % es siempre menor que la de las cédulas del Banco Hipotecario Nacional, y el precio de compra de ambos títulos es superior para cédulas en cantidad que varía hasta llegar a $ 2,50 y 3 para cada título de $ 100 de valor nominal. Trátase de títulos de renta que se hallan igualmente garantizados en su valor, pues ya se considere a las cédulas hipotecarias argentinas que reditúan 5 % de interés anual sobre su valor nominal o los bonos hipotecarios que emite el Banco de la Provincia de Bue-

nos Aires, que devengan la misma renta, la garantía que los cubre es de idéntica índole, y, siendo así, es axiomático que la cotización en plaza de ambos títulos debiera ser equivalente, cuando sus fechas de emisión y de vencimiento de los cupones de renta no difiere mayormente. Ello no obstante, y como se comprueba en el caso del ejemplo que sigue, las cédulas hipotecarias argentinas que rentan 5 % de su valor nominal, al día 18 de agosto del corriente año se cotizaron al precio de $ 101,90 para la serie A; valor cupón corrido: $ 0,67; precio neto $ 101,23; renta neta: $ 4,93. En cambio, los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia, que rentan intereses a la misma tasa del 5 % anual sobre su valor nominal, se cotizaron a $ 99,90 para la serie 7ª; valor cupón corrido: $ 0,67; precio neto $ 99,23; renta neta: $ 4,79. El vencimiento de los cupones de renta tiene lugar en los meses de enero y julio para ambas clases de títulos. Existe, pues, una diferencia entre las rentas netas que devengan ambos títulos de $ 0,14. Ahora bien, si consideramos el promedio de valor de cotización a la misma fecha —18|8|938 — de las 9 series de cédulas hipotecarias argentinas del 5 %, hallamos que ese promedio es igual a $ 102,155, mientras que el promedio de valor de cotización de los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia, en sus series del 5 % fué de $ 99,55 existiendo una diferencia en menos para estos bonos de $ 2,605. La renta promedia de esas cédulas hipotecarias fué de $ 4,933 mientras que la de los bonos citados fué de $ 4,795 neto, es decir, descontado el 5 % sobre esa renta, en concepto de impuesto a los réditos. La diferencia promedia de la renta anual que devengaron los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia, a la fecha citada, fué de $ 0,138 menor, en relación a la renta devengada por las cédulas hipotecarias argentinas. Ambos títulos de renta son de igual valor nominal ($ 100) y de igual tasa de renta. Relacionado el promedio obtenido como valor de cotización de las cédulas hipotecarias del 5 % y su renta promedia, al 18 de agosto de 1938 ($ 102,155 y 4,933, respectivamente), con el promedio de valor de cotización de los bonos hipotecarios del 6 %, y su renta promedia ($ 103,48 y 5,599 respectivamente), resulta evidente el menor promedio de valor de cotización y de renta del bono hipotecario del 6 % con relación a la cédula hipotecaria del 5 %; pues, si éstas se cotizaron a $ 102,155 y devengaron $ 4,933 de interés promedio, los bonos hipotecarios para que su cotización y renta fueran equivalentes, debieron cotizarse a $ 122,58 y rentar $ 5,919. Es indudable que los valores de cotización en nuestra plaza de ambos títulos de renta, no

son equivalentes, en consecuencia de que el factor que se opone a esa equivalencia radica en el menor porcentaje de interés que reditúan los bonos hipotecarios que emite el Banco de la Provincia de Buenos Aires, con relación al interés que devengan las cédulas hipotecarias argentinas, lo que obedece principalmente a que aquéllos están gravados por el impuesto a los réditos en la proporción del 5 % sobre su renta, mientras que las cédulas hipotecarias están exentas de aquel impuesto. El impuesto a la renta ha afectado, pues, al bono hipotecario del Banco de la Provincia del 5 %, desvalorizándolo en su precio efectivo de compra y en la renta neta que produce. Incidiendo el impuesto sobre los bonos emitidos por el Banco oficial de la Provincia de Buenos Aires, afecta las operaciones del mismo, en el sentido de que éstas han sido concebidas y posibilitadas en consecuencia de privilegios estipulados y reconocidos en los pactos, leyes y actos ejecutivos concernientes a su creación y funcionamiento, como instrumento o agencia del Gobierno Provincial autónomo.

16. Finalmente, es oportuno examinar el argumento hecho por el Fiscal de Cámara a f. 209 de su extensa expresión de agravios, diciendo que "la adhesión de la Provincia de Buenos Aires al régimen de las leyes 11.682, 11.821 y 12.147, enerva la acción de los organismos autónomos". Sostiene que ello se derivaría de haber "declinado" la Provincia de Buenos Aires los privilegios y reservas que el Banco invoca en el caso *sub lite*, y concluye que la acción entablada por aquél "ya no le compete hoy en día ni a la Provincia misma", haciendo méritos para cohonestar su tesis, del beneficio fiscal obtenido por ésta en consecuencia de su adhesión a la ley 11.682, en los años 1935, 36, 37 ($ 17.787.918,17). La adhesión de la Provincia al régimen impositivo de que aquí se trata no tiene el significado ni los efectos que le atribuye el Fiscal de Cámara. Las leyes 11.821 y 12.147 (fijando esta última la duración del impuesto a los réditos hasta el 31 de diciembre de 1944), no contienen ninguna disposición que pueda invocarse para sostener que las provincias participantes en la distribución haya "declinado" o abdicado de los poderes y derechos inherentes a su autonomía, en cuanto a la inmunidad impositiva de sus instrumentos o agencias de gobierno. La ley 11.821, que es una ley de presupuesto nacional, sobre "gastos y cálculos de recursos para 1934", contiene una disposición acerca del punto a que se refiere el Fiscal de Cámara que no puede ser en modo alguno interpretada en el sentido que pretende atribuirle. Dice esa disposición únicamente esto: "Facúltase al Poder

Ejecutivo a concertar con los gobiernos de provincias las normas necesarias a la "unificación y distribución" de los impuestos internos al consumo, y el reparto del "de los réditos", debiendo elevar sus conclusiones al Congreso antes del 30 de mayo de 1934. Anticipándose a los convenios previstos, el Gobierno Nacional hará un adelanto a las provincias no comprendidas en la ley 11.721, a cuenta de lo que a éstas pueda corresponder "en el reparto del producido del impuesto a los réditos" y en la unificación y distribución de los impuestos internos al consumo y a las transacciones, disponiendo con tal fin de una suma que no exceda de $ 15.000.000, a cuyo efecto podrá hacer las operaciones financieras que fueren necesarias para arbitrar los fondos. A los fines de la distribución de esa suma, el P. E. tendrá en cuenta la población de las provincias, la recaudación en cada una de ellas por concepto de impuestos a las transacciones y a los réditos, y el monto de la recaudación y de los presupuestos provinciales. Esos adelantos no serán inferiores al 50 % de lo recaudado en cada provincia por concepto de impuestos a las transacciones percibidos en ella. Las provincias mencionadas harán la inversión de dichos fondos en el orden siguiente: pago de sueldos a los maestros, jornales, empleados, obras públicas y demás gastos de administración". Como se comprueba mediante la simple lectura de esta disposición legal, nada existe en ella que pueda dar base al argumento hecho por el Fiscal de Cámara.

No menos infundada resulta su afirmación si se examinan las leyes 11.682, 11.683 y 12.147, "únicas" a que la Provincia de Buenos Aires se ha adherido por su ley núm. 4379 (enero 15 de 1936). En cuanto a la ley nacional 11.682 (enero 4 de 1933) precisamente declara excluídos del impuesto a los réditos a "los réditos provenientes de los títulos públicos emitidos por los gobiernos nacional, provinciales y municipales, y de las cédulas del Banco Hipotecario Nacional y "del Banco de la Provincia de Buenos Aires", en cuanto sus leyes de emisión respectivas, eximiéndolos de impuesto, sean de aplicación" (art. 5º, inc. b]). La ley 11.683 no contiene ningún precepto que pueda invocarse seriamente para decir que la Provincia de Buenos Aires ha renunciado a sus poderes gubernamentales sobre su Banco, o "declinado" los privilegios que a éste correspondan. Ni una palabra hay en esa ley 11.683 que deje sin efecto la eximición del gravamen reconocida a los títulos públicos de la Provincia y a las cédulas del Banco de la misma por el art. 5º, inc. b) de la 11.682. Y finalmente, la ley 12.147 (enero 5 de 1935) —que prorroga hasta el 31 de diciembre de

1945 el impuesto a los réditos— se limita a establecer la forma de "distribución" de su producido entre la Nación, las provincias y la Municipalidad de la Capital. La única cláusula de esta ley que establece "una condición" para participar en la distribución es el art. 4º, según el cual "las provincias deberán cumplir con las obligaciones que como agentes de retención les fijan las leyes 11.682 y 11.683". Tampoco puede deducirse de la ley provincial 4379 (enero 15 de 1936), antes citada, que la Provincia de Buenos Aires haya declinado poderes gubernamentales sobre su Banco, o renunciado a los privilegios invocados por éste. Dicha ley dice así: "Art. 1º: Declárase acogida la Provincia de Buenos Aires a los beneficios que le acuerdan las leyes nacionales de impuestos a los réditos, 11.682, 11.683 y 12.147, a partir del 1º de enero de 1935. Art. 2º Comuníquese al P. E." (v. *Colección completa de leyes del Estado y Provincia de Buenos Aires*, ed. M. Boucau y Cía., 1937; t. 28, p. 735). Esta ley provincial fué sancionada sin discusión por el Senado el 18 de diciembre de 1935 (v. "Senado de Buenos Aires, Diario de Sesiones", año 1935, p. 1502). En la otra Cámara fué aprobada previo un breve informe del diputado Verzura, del cual —como de los propios términos de la ley— se desprende que la Provincia se acogió "a los beneficios y no a los perjuicios" de las leyes nacionales citadas. Dijo: "El proyecto que se somete a la consideración de la Cámara tiene fundamentos claros y simples. Se trata de hacer efectivas las leyes nacionales sobre acogimiento de la Provincia a la participación que le corresponde de los impuestos a los réditos. La Provincia se vería perjudicada en esta participación de no sancionarse esta ley" ("Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados", 1935-36, p. 1558; sesión del 9 de enero de 1936). ¿De dónde, pues, se deduce la renuncia, declinación o abandono por la Provincia de Buenos Aires a los privilegios que le corresponden a su Banco? Si en derecho privado no puede inducirse la renuncia a un derecho individual —salvo disposición legal expresa que la presume en determinadas circunstancias o casos—, menos aún en derecho público puede suponerse la renuncia a poderes gubernamentales o privilegios del mismo orden pertenecientes a la soberanía, a la autonomía provincial o a sus órganos gubernamentales. Si procede hacer la declinación de ellos, debe ser expresa, por actos solemnes que expresen la voluntad legislativa en forma intergiversable. Así ha ocurrido, por ejemplo, con la adhesión de la misma Provincia al régimen de unificación de los impuestos internos al consumo, realizada por pactos o convenios expresos entre ella

(y las demás provincias) y el Gobierno Nacional, en virtud de la ley del Congreso núm. 12.139, de diciembre 24 de 1934, cuyos artículos 18, 19, 20, 21, 22, 23 y 24 establecen y reglamentan la "abdicación expresa" que las participantes en tal régimen deben hacer de sus poderes impositivos en la materia para tener derecho a la cuota respectiva. El art. 19 de esa ley especifica las condiciones de la adhesión y los siguientes determinan otros requisitos más. Si las provincias no aceptan expresamente por ley (art. 19) tales condiciones y requisitos no hay cuota para ellas en la unificación y distribución de los impuestos internos nacionales al consumo. Por eso la ley 4284 (enero 31 de 1935) de la Provincia de Buenos Aires, después de declarar que ésta "acepta sin limitaciones ni reservas el régimen de unificación", etc. (art. 1º), agrega: "Desde la fecha de su adhesión hasta la terminación del plazo durante el cual dicha ley se halle en vigor, la Provincia se obliga: a) a no establecer ni cobrar impuesto, tasa, tributo u otro gravamen de los comprendidos en el régimen de la misma, reconociendo que será nula toda disposición en contrario; b) a no gravar en lo sucesivo los productos alimenticios en estado natural o manufacturados; c) a prestar su más amplia colaboración para facilitar la recaudación y fiscalización de los impuestos internos nacionales". El artículo siguiente deroga en forma indubitable las leyes provinciales, que menciona sobre impuestos al consumo interno local (v. colección citada, t. 27, p. 877). La ley provincial 4284 fué ampliamente debatida en el Senado (sesión del 29 de enero de 1935) y en la Cámara de Diputados (sesión del 18 del mismo mes y año), lo que no sucedió, como queda dicho, con la 4379 adhiriendo a la distribución del impuesto a los réditos: en el primer caso se trataba de "renunciar" la Provincia al ejercicio de una facultad o poder gubernamental en materia impositiva; en el segundo, de acogerse "a los beneficios" de la "distribución" del impuesto a los réditos, sin declinar sus poderes y privilegios. He aquí dos situaciones distintas, bien distintas por cierto, que no percibe el criterio fiscal. Por lo demás, es constitucionalmente inconcebible que la ley 11.577 —tan frecuentemente citada por el Ministerio Fiscal en ambas instancias— diga que "se excluyen del pago del impuesto a los réditos provenientes de títulos públicos y bonos, "nacionales o de la municipalidad" de la Capital Federal, siempre que las leyes de emisión respectivas los hayan excluído de todo impuesto", etc., y que después diga que "no están exentos los réditos provenientes de... los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires",

que se encuentran también privilegiados por las leyes respectivas de su emisión. La regla constitucional de igualdad ante la ley, queda, como se ve, vulnerada en su esencia y en su finalidad (art. 16, Constitución Nacional).

Por estos fundamentos, y los concordantes de la sentencia apelada, se la confirma en cuanto declara que los dividendos de las acciones del Banco de la Provincia de Buenos Aires, así como los intereses devengados por los bonos hipotecarios del mismo, se hallan exentos del pago del impuesto a los réditos; y como consecuencia, que el referido Banco no ha podido ni puede ser obligado a retener dicho impuesto. Sin costas, atento el desistimiento parcial formulado a f. 135 y teniendo en cuenta la especial naturaleza de las cuestiones debatidas. — *Ricardo Villar Palacio.* — *Juan A. González Calderón.* — *Miguel L. Jantus.* — En disidencia: *Carlos del Campillo.* — *Nicolás González Iramain.*

Disidencia

Considerando: 1º Que la nulidad deducida por la demandada en el escrito de f. 165, no puede fundarse válidamente en las razones indicadas en la primera parte de su expresión de agravios de f. 169, porque consintió el auto de f. 144 vta., en el que se dispuso la medida "para mejor proveer" de qué se trata (véase providencia de f. 77 vta.; art. 1º, inc. 3º, ley 3649; escrito de f. 145, y art. 40, 2º parte, C. Pr., de la Capital, de aplicación supletoria en este fuero); porque el auto de f. 146 vta., en el que se ordenó la agregación del informe de f. 146 así producido, es una consecuencia necesaria del anterior; y porque pudo promover en su oportunidad, y no lo hizo, el correspondiente incidente de oposición, de acuerdo con lo establecido en los arts. 403 y ss. del referido código, también de aplicación supletoria. Además, la sentencia no aparece dada "con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, o en virtud de un procedimiento en que se haya incurrido en algún defecto de los que por expresa disposición de derecho" anulen las actuaciones.

2º Que la personería legal del demandante, para entablar la acción de que se trata, ha sido bien reconocida en el fallo apelado (consid. 5º), en virtud de lo resuelto por la Corte Suprema de la Nación en la sentencia de fecha 21 de febrero de 1934, dictada en el juicio Cabeza, García y Cía. y otros, contra la Provincia de Tucumán, sobre inconstitu-

cionalidad del impuesto al vino en casos, y devolución de lo pagado (*Fallos*, t. 170, p. 158; y *G. del Foro*, t. 109, p. 1). En dicho pronunciamiento se estableció (consids. 5º y 6º), "que el interés inmediato y actual del contribuyente que paga un impuesto, existe con independencia de saber quién puede ser en definitiva la persona que soporte el peso del tributo, pues las repercusiones de éste, determinadas por el juego complicado de las leyes económicas, podrían llevar a la consecuencia inadmisible de que en ningún caso las leyes de impuestos indirectos, y aun las de los directos en que también aquélla se opera, pudieran ser impugnadas como contrarias a los principios fundamentales de la Constitución Nacional"; y "que jurídicamente el derecho de repetir un pago sin causa, o por una causa contraria a las leyes, corresponde a quien lo hizo, siendo su devolución a cargo de la persona pública o privada que lo exigió. La circunstancia de que quien realizó el pago haya cobrado a su vez fraccionadamente la misma suma a otras personas, no puede constituir argumento valedero para negar su devolución si procede...".

3º Que en mérito de la doctrina expuesta en los consis. 9º, 10 y 11 del recordado fallo de aquel superior tribunal —de indudable aplicación al caso *sub judice*— y teniendo en cuenta que cualquier impuesto con que se grave los réditos producidos por los títulos de crédito de una entidad cualquiera, afecta de manera directa el desenvolvimiento y la suerte de sus negocios, resulta indiscutible el interés de la institución bancaria actora en cuanto hace al establecido por las leyes 11.586, 11.682, 11.683, 11.757, 12.147 y 12.151, y en lo referente a los dividendos o réditos de sus acciones y bonos hipotecarios, para haber entablado la demanda que motiva el presente juicio, limitado, por las razones que se enuncian en el considerando segundo del fallo de primera instancia, a la cuestión civil que allí se indica. Carece de fundamento atendible, por tanto, cuando sostiene lo contrario, la impugnación de la parte demandada.

4º Que el desistimiento parcial de la acción formulado por el demandante en su alegato de f. 82, punto 3º del petitorio (véase f. 135 vta.), ha debido contemplarse, como se hizo, en la sentencia definitiva de f. 148 (véase consid. 3º, a f. 152); y no hay duda de que correspondía tenerlo en cuenta, al decidir sobre la imposición de las costas del juicio, en el pronunciamiento final, según también se hizo en el fallo apelado (véase parte dispositiva a f. 163), donde se exime de aquéllas a la demanda —no obstante de hacerse lugar a la acción

en lo principal— precisamente en vista del referido desistimiento parcial de la misma. En consecuencia, resulta inadmisible lo objetado al respecto por la demandada, en el cap. 3º de su expresión de agravios de f. 169 (véase f. 175).

5º Que no es decisiva, sin duda, la impugnación de inconstitucionalidad hecha por el actor, respecto de las disposiciones legales cuestionadas que gravan con impuesto los réditos de sus acciones y bonos, que se funda en una supuesta violación de la garantía de igualdad prescripta en la última parte del art. 16, Constitución Nacional. En el consid. 8º del fallo recurrido se explica con acierto, por el mero análisis de la disposición pertinente (art. 5º, inc. b], ley 11.682, aclarado por el art. 1º, ley 11.757), cómo no existe la presunta desigualdad, en lo que hace a los dividendos de las acciones; y en lo referente a los "bonos hipotecarios emitidos por el demandante, que se excluyen de la exención del impuesto, han sido equiparados a las "cédulas del Banco Hipotecario Nacional", títulos similares de aquéllos, en términos que no permiten sostener la desigualdad con que arguye el actor y que equivocadamente se admite en la sentencia apelada. La salvedad establecida acerca de las cédulas nacionales, para decirse que se hallan exentas del impuesto únicamente las que se emitieron antes de la vigencia de la ley 8172, obedece, por cierto, al hecho de que éstas se expidieron con la garantía, dada por la Nación, de no ser gravadas por ningún "impuesto nacional" ulterior; y es evidente que dicha salvedad no debió hacerse extensiva a los "bonos hipotecarios" del Banco actor —títulos provinciales— porque ninguna ley o decreto del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, y mucho menos un contrato de aquel establecimiento bancario, pudo otorgar a los tomadores de esos bonos la garantía de que éstos no serían gravados nunca con un "impuesto nacional", cosa que sólo hubiera podido hacer la Nación. Es así indiscutible que no se emitieron en identidad de condiciones, dentro del orden nacional, las cédulas del Banco Hipotecario Nacional y los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires; y que, por lo tanto, la antedicha limitación de tiempo puesta en la ley 11.757, en cuanto respecto a las primeras, no altera de ningún modo, por ser diversas las circunstancias, la igualdad constitucional de que hace mérito la parte actora: para las cédulas existía la garantía de exención de impuesto otorgada por el Estado nacional, que éste debía respetar; y no la tenían los bonos hipotecarios del Ban-

co de la Provincia de Buenos Aires, por lo que aquél no estaba obligado a salvedad ninguna a su respecto.

6º Que en presencia de la situación expuesta en el considerando precedente, la que pone de manifiesto las "condiciones distintas" en que fueron emitidos ambos títulos de crédito —las cédulas del Banco Hipotecario Nacional, y los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires — en cuanto se refiere a la legislación nacional, debe reconocerse que es aplicable al punto cuestionado, y que lo decide en contra de las pretensiones del actor, la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación que la demandada invoca en su defensa (cap. VI, ap. 18, del escrito de f. 61, y cap. X del de f. 169), según la cual, el principio constitucional de igualdad ante el impuesto no significa sino que en condiciones análogas se impongan gravámenes iguales a los contribuyentes, y no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías de contribuyentes, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto o clases —lo que no ocurre de ningún modo en el caso *sub judice*— y que las distinciones, categorías o clasificaciones se apoyen en una base razonable o respondan a una finalidad económica o social, como sucede, y se infiere de lo dicho en el considerando anterior, con las disposiciones legales impugnadas por el demandante (*Fallos*, t. 147, p. 402; t. 132, p. 198; t. 115, p. 111, y t. 138, p. 313.

7º Que ambas partes están de acuerdo en que el fondo del asunto, "la cuestión central y básica del presente pleito", consiste en resolver si los privilegios constitucionales y legales que el Banco actor alega investir como "órgano o instrumento de gobierno de la Provincia de Buenos Aires", eximen a los réditos de sus acciones y bonos, del impuesto establecido en las leyes nacionales 11.682, 11.683, 11.757, 12.147 y correlativas (véase lo que se dice a fs. 68 vta., 91 vta. y ss., y 221 vta. y ss.). Pero, como la demandada sostiene en el cap. IX de su expresión de agravios de f. 169 (véase f. 209), que la adhesión prestada por la Provincia de Buenos Aires, "por el órgano de sus poderes competentes, al régimen de las leyes nacionales 11.682, 11.821 (art. 47 y 12.147, en virtud de lo cual es directa beneficiaria en los rendimientos de la recaudación impositiva", ha enervado aquellos privilegios invocados por el demandante, corresponde ver si existe, manifestada en forma, dicha adhesión; y en caso afirmativo, si ella tiene el alcance que le atribuye la demandada, pues en

tal supuesto determinaría por sí sola la suerte de esta cuestión "central y básica" del presente litigio.

8º Que en su escrito de contestación de f. 218 (véase cap. VII, a f. 236), el Banco actor ha reconocido implícitamente la existencia de aquel hecho aducido por la demandada; y por otra parte, se trata de un acto indiscutible, por ser "de pública notoriedad": en la "Colección completa de leyes del Estado y Provincia de Buenos Aires", ed. de M. Boucau y Cía., 1937, t. 28, p. 735, se publica la ley a que seguramente alude la demandada, que lleva el núm. 4379, expedida por aquel Estado, y cuyo art. 1º expresa: "Declárase acogida la Provincia de Buenos Aires, a los beneficios que le acuerdan las leyes nacionales de impuestos a los réditos, 11.682, 11.683 y 12.147, a partir del 1º de enero de 1935". Esta ley tiene sólo 2 artículos, y el 2º es "de forma"; y como se advierte, no contiene ninguna salvedad, ni "distingo" alguno. Aunque la intención de renunciar a un derecho no se presume (art. 874, C. C.), debe recordarse que la renuncia "puede tener lugar aun tácitamente" (art. 873 del mismo Código); y de acuerdo con esto último, no es dudoso que quien aceptó las ganancias derivadas de un negocio que se hizo, con su conocimiento, afectando también un capital del que se considera dueño exclusivo, renunció tácitamente al derecho de excluir a éste de las consecuencias de aquella transacción. Si la provincia de Buenos Aires se acogió "a los beneficios que le acuerdan las leyes nacionales de impuestos a los réditos", sin ninguna reserva en el acto de hacerlo, ni en momento alguno, es evidente que aceptó de manera implícita la legitimidad de las fuentes de donde aquéllos provienen —entre las cuales se encuentran, por cierto, las que indica la ley Nº 11.757, aclaratoria de la Nº 11.682, y anterior en más de 2 años a la recordada ley provincial Nº 4379— y que renunció así, tácitamente, al privilegio que pudiese haber invocado para que se eximiera del respectivo gravamen nacional, a los bienes de su dominio o jurisdicción que considera protegidos por dicho privilegio. Y esto es de tal modo, no sólo por imperio de elementales principios del derecho común, sino también en virtud de lógicas normas políticas, desde que resultaría casi inconcebible, dentro del juego regular de las instituciones del país, que uno cualquiera de los estados particulares gozara de los beneficios producidos por un impuesto general, abonado por todos los demás, sin soportar también proporcionalmente el gravamen con que se forma el tesoro común. La parte demandada demuestra con la planilla de f. 212, expedida por la

Dir. Gral. del Impuesto a los Réditos, que el estado de la Provincia de Buenos Aires percibió la suma de $ 17.787.918,17, en concepto de participación en el producido de los impuestos a los réditos y a las ventas, correspondiente a los años 1935, 1936 y 1937.

9º Que por tanto, y puesto que la institución bancaria actora se ampara en el privilegio de que se trata, a título de corresponderle en su carácter de "instrumento u órgano del gobierno de la Provincia de Buenos Aires", es decir, por delegación de este Estado, conclúyese sin esfuerzo de lógica, en vista de lo establecido en el considerando precedente, que el referido privilegio, si existiere, quedó enervado en absoluto "en cuanto hace a las recordadas leyes nacionales de impuestos a los réditos", como se sostiene con verdad por la parte demandada a fs. 209 y ss., con razones que no han sido desvirtuadas por el demandante en su contestación de f. 236. Y también esta conclusión se refuerza con el principio general contenido en el art. 3270, C. C., según el cual "nadie puede trasmitir a otro sobre un objeto, un derecho mejor o más extenso que el que gozaba; y recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere".

10. Que, por último, y decidida así negativamente para las pretensiones del actor, la suerte de esta contienda, como se supuso en la última parte del consid. 7º se vuelve innecesario detenerse en el estudio y determinación de la existencia o inexistencia actual del privilegio constitucional y legal que aquél invocara, desde que, conforme acaba de expresarse, en el supuesto de que aun rigiera a los efectos de asuntos como el sub judice, fué renunciado, en cuanto se refiere a las leyes nacionales de impuestos a los réditos, por la entidad política titular del mismo, en cuya subrogación —legalmente imposible, según se vió— intenta hacerlo valer el Banco demandante.

Por estas consideraciones, desestímase la nulidad deducida en el escrito de f. 165; revócase la sentencia apelada de f. 148, en cuanto admite la demanda de f. 6, y se rechaza ésta, con costas, en vista de la terminante disposición del art. 48, última parte, ley Nº 11.683. — *Carlos del Campillo.* — *Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Y vistos: Esta causa seguida por el Banco de la Provincia de Buenos Aires contra la Nación sobre nulidad e inconstitucionalidad de impuesto y multa, venida en apelación por recurso ordinario interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

Que con arreglo a la naturaleza del recurso deducido, las cuestiones sobre las cuales este Tribunal debe pronunciarse son las siguientes: *a*) ¿Tiene el Banco actor personería para hacer valer ante la Dirección General del Impuesto a los Réditos, los derechos que a su juicio le corresponden para obtener en su favor la declaración de exención del aludido gravamen?; *b*) ¿Es realmente ese Banco una institución de estado que goce de privilegios especiales en materia de impuestos?; *c*) En la hipótesis afirmativa ¿se extenderían aquéllos hasta liberarlo del pago del impuesto a los réditos, aunque éste no incida en realidad sobre el patrimonio del Banco sino indirectamente y más bien sobre los valores que a título de beneficios o rentas ingresan a la fortuna de los particulares? *d*) Por último, ¿el hecho de que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires por medio de la ley Nº 4379 aceptara expresamente el régimen de la ley nacional Nº 12.147, significa la renuncia por parte del Banco a cualquier derecho de liberación de impuesto sobre la renta de sus acciones o el interés de los bonos hipotecarios que emite?

Que de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 25, 26 y 67 de la ley Nº 11.683 (texto ordenado) tienen per-

sonería para ejercitar las acciones acordadas a los contribuyentes por el art. 42 de la misma, todas las personas responsables por el cumplimiento de la ley, y, entre otras, los agentes de retención, los directores, gerentes y demás representantes de las entidades o compañías que, con independencia de su propia responsabilidad, comprometen la de las personas jurídicas en cuyo nombre actúan.

Que tal personería nace, también, del hecho de creerse el actor con derecho a una situación de privilegio fiscal emergente del carácter que invoca, de institución de estado de la Provincia de Buenos Aires comprendida, por consiguiente, dentro de las exenciones dispuestas por el art. 5º de la ley Nº 11.682 (texto ordenado). Fluye, asimismo, de que el art. 17 de la citada ley impone a los bancos la obligación en calidad de agentes de retención, de deducir e ingresar al fisco el monto del gravamen por cuenta del contribuyente, y mal se avendría con el espíritu y la letra de nuestra legislación, que las personas a quienes la propia ley pone a su cargo el cumplimiento de obligaciones de otros, bajo severas penas, careciera del derecho elemental de comparecer ante la administración pública o ante la justicia con el fin de hacerse oír sobre unas y otras. Sería realmente inusitado vedarle al Banco actor la posibilidad de demostrar al Fisco su derecho para no cumplir con la obligación de retener en razón del privilegio que aduce, evitando así las sanciones pecuniarias que la ley le impone directamente.

Que los juicios ejecutivos deducidos contra el Banco de la Provincia por la Dirección del Impuesto a los Réditos, de que instruyen los expedientes agregados, por el cobro del tributo y de la multa, son la mejor prueba de la existencia de la personería del Banco para

estar en juicio, desde que si no la tuviera para demandar tampoco la tendría para ser demandado.

Que la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires no intervenga directamente en esta causa carece de significado procesal. Desde luego, porque el Banco de la Provincia tiene personería para estar en juicio con arreglo a sus estatutos y, también, porque la calidad de agente de retención le está atribuída por la ley exclusivamente a él. Por lo demás, consta del expediente agregado N° 11 que aquel gobierno inició ante el de la Nación, una gestión administrativa con el fin de representarle la existencia en favor del Banco actor, de privilegios y exenciones fiscales emergentes de antecedentes históricos y constitucionales, la que fué resuelta desfavorablemente por decreto del P. E. de 1° de octubre de 1934. La Provincia de Buenos Aires comparte, pues, en absoluto, el punto de vista del actor, al cual considera su Banco de estado, según expresamente lo dice en la antedicha gestión.

Que de acuerdo con el art. 5°, inc. *a*), de la ley N° 11.682 (textos ordenados y actualizados) se hallan excluídos del impuesto a los réditos los fiscos nacional, provinciales y municipales, y también los de las instituciones correspondientes a los mismos. Sostiene el actor que el Banco de la Provincia es una de esas instituciones de estado, a la cual, por razones de orden institucional no se le ha podido aplicar la última parte del inc. *b*) del mismo artículo y ley, que declara no hallarse exentos del tributo "los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires". Afirma que se encuentran en el mismo caso de liberación los réditos de las acciones que componen el capital de la institución.

Que la ley de 28 de diciembre de 1853, concebida por el doctor Vélez Sársfield, autorizando a la Casa

de Moneda a recibir depósitos a interés, y la subsiguiente de 19 de octubre de 1854, que nombró dieciséis directores para dictar los reglamentos y dar los lineamientos de un nuevo banco, contienen los dos artículos siguientes: *A*) "Los capitales depositados en la Casa de Moneda serán libres de toda contribución", (art. 7 de la ley de 1853); *B*) "El Banco gozará en sus negociaciones de los privilegios fiscales". Ambos beneficios, que se refieren el primero a la exención de impuestos, y el segundo al privilegio en el cobro de los créditos, son de distinta naturaleza. A los últimos aludía sin duda, el art. 6 de la ley de 5 de julio de 1856 sobre descuentos de pagarés hipotecarios, al decir que "a más del privilegio correspondiente a la hipoteca el Banco conservará por los créditos a su favor los privilegios fiscales que le están declarados". Era necesaria esta referencia, que es un punto de partida para mostrar que el actor, desde el día de iniciar las operaciones bancarias, gozó del privilegio de no pagar impuestos, y también para acentuar que nació confundido con una dependencia del estado.

Que el 11 de noviembre de 1859, fecha del pacto de Flores, celebrado entre la Provincia de Buenos Aires y el Gobierno de la Confederación, tenía ya el Banco de la Provincia cinco años de existencia y un estado económico floreciente. El art. 7 del Pacto, al decir "todas las propiedades del estado que le dan sus leyes particulares como sus establecimientos públicos de cualquier clase y género que sean, seguirán correspondiendo a la Provincia de Buenos Aires y serán gobernados y legislados por la autoridad de la Provincia", incluía, sin duda, entre sus previsiones a su Banco de estado, cuya moneda tenía fuerza circulatoria en toda la República.

Que esta garantía dada por el Gobierno de la Confederación al de la Provincia de Buenos Aires respecto de su Banco, que no fué derogada por el pacto de 4 de junio del año 1860, aparece incorporada por los convencionales de 1860 a los arts. 31 y 104 de la Constitución en vigor. Este último dispone, en efecto, que las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

Que nada es tan convincente para explicar la última parte del art. 104, como el informe de la comisión examinadora de las reformas proyectadas por la convención de Buenos Aires a la Constitución de 1853, cuyo texto, en lo pertinente, dice así: "esta adición, concebida en términos genéricos, tiene por objeto salvar inmensas dificultades y resolver multitud de cuestiones prácticas de la actualidad, poniendo al pacto del 11 de noviembre bajo la salvaguardia de la Constitución. Habiéndose reservado Buenos Aires por este pacto poderes que la Constitución atribuía en algunos casos al Gobierno Nacional, habiendo éste por su parte consentido en ello, siendo ese pacto la base sobre la cual nos confederamos con la Confederación Argentina, tal reserva es perfectamente arreglada al orden de una nación de pueblos confederados, y conforme al derecho público argentino, por lo que respecta a la teoría de los pactos preexistentes, que la misma Constitución reconoce en su Preámbulo. No hallándose representado Buenos Aires en el Congreso de Santa Fe en trece provincias declararon confederarse en virtud de pactos preexistentes, habiendo sido necesario celebrar más tarde el tratado de 11 de noviembre, en virtud del cual recién declaró Buenos Aires que era su voluntad confederar-

se, previa revisión de la Constitución; ese y no otro es el pacto preexistente que se refiere a Buenos Aires, y por lo tanto debe quedar garantido en la Constitución misma, fijando a la vez una regla general para todos los casos por "no ser propio que en la ley común se establezcan artículos especiales en favor de una provincia respecto a otra", no obstante que se salven virtualmente aquellos poderes reservados por cada una de ellas, que sin perjudicar a la comunidad hubiesen sido expresamente garantidos, como sucede en el presente caso". Sarmiento, Mármol y Elizalde querían, y así lo dijeron, que las condiciones contenidas en el pacto quedaran incorporadas a la Constitución para que no pudieran ser desconocidas.

Que Estrada, con la alta autoridad de su palabra y la que además presta a sus afirmaciones el hecho de haber seguido de cerca los acontecimientos que precedieron al pacto de Flores, ha dicho interpretando su art. 7º lo siguiente: "En cumplimiento de la ley de 1859 a que ya hice referencia, el gobierno federal argentino declaró la guerra a la Provincia de Buenos Aires y venció su ejército. La Provincia de Buenos Aires celebró un pacto de pacificación (no de incorporación) con el gobierno argentino (y no con las demás provincias) con fecha 11 de noviembre de 1859". "La Constitución establecía entre otras limitaciones impuestas a las provincias, que no podían establecer bancos con facultad de emitir billetes sino con el consentimiento del Congreso".

"La Provincia de Buenos Aires interesada en conservar plena y perpetua libertad para manejar su banco de estado, tan útil para sus intereses financieros como para las necesidades mercantiles y económicas de la población, solicitó que por el pacto de 11 de noviem-

bre se le asegurara ese derecho; y el gobierno federal así lo otorgó y así fué estipulado".

"En la Convención Revisora de la Constitución renació el temor de que siendo como eran entonces, vivísimos los antagonismos locales, el Congreso Federal pudiera después de verificada la reintegración nacional, cercenar en algo las facultades de Buenos Aires respecto de su Banco y se quiso precaver esta eventualidad convirtiendo la promesa de 11 de noviembre en una garantía constitucional". — *Derecho Constitucional*, t. III, pág. 89. En el mismo sentido J. V. González, § 660, pág. 673.

Que la tesis de que los representantes de Buenos Aires intentaran asegurar los derechos acordados por el art. 7º del pacto a "sus establecimientos públicos" sólo en previsión y como consecuencia de que la ciudad de Buenos Aires fuese capital de la República, como lo resolvía el art. 3º de la Constitución del 53, contrariaría las propias previsiones del pacto, desde que la última parte del art. 5º de éste comporta la derogación cabal de aquel precepto al establecer la obligación de salvar la integridad del territorio de Buenos Aires, "que no podrá ser dividido sin el consentimiento de la Legislatura". Es precisamente lo contrario; la reacción más fuerte que produjo la Constitución del 53 en los hombres de Buenos Aires, fué determinada por el art. 3º que cercenaba su territorio sin su consentimiento. Y la fuerza y persistencia de ese sentimiento quedó demostrada más adelante durante la presidencia del General Mitre, cuando la legislatura provincial se negó a dar su consentimiento para la federalización del Municipio de Buenos Aires en presencia de la ley nacional que la había declarado.

Que el art. 7º del pacto, conforme a su letra y a su

espíritu tendía, pues, a asegurar a las autoridades de la Provincia no sólo la propiedad de sus edificios, sino también el derecho de legislar y gobernar el Banco, que era uno de sus principales establecimientos públicos, frente a las autoridades federales con exclusión de ellas y en cualquier tiempo.

Que el derecho del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires para legislar sobre su Banco tiene, pues, la misma jerarquía que la acordada por el art. 31 de la Constitución Nacional a sus propias disposiciones. La ley Nº 1029 de 21 de septiembre de 1880, que es de tipo contractual, declarando Capital de la República al Municipio de la Ciudad de Buenos Aires, hizo en su art. 3º la reserva expresa de que "el Banco de la Provincia, el Hipotecario y el Monte Pío permanecerán bajo la dirección y propiedad de la Provincia sin alteración en los derechos que a ésta correspondan".

Que esos derechos reservados por la Provincia de Buenos Aires sobre su Banco, han sido respetados después de aquella ley por decretos sucesivos de los Presidentes Figueroa Alcorta (31 de marzo de 1908), Irigoyen (3 de abril de 1922) y Alvear (21 de mayo de 1924), cuyos fundamentos coinciden en declarar que el actual Banco de la Provincia es la misma institución tradicional que fué siempre considerada como liberada del pago de los impuestos que se cobran a los bancos particulares, en virtud de los privilegios que a su respecto goza la Provincia.

Que no tiene, pues, nada de extraño que esta Corte, al igual de otros tribunales de justicia del país, en sentencias reiteradas haya declarado como indudable la existencia de un Banco de la Provincia de Buenos Aires con antelación a la fecha de las disposiciones convencionales, constitucionales y legales recordadas, sin que por

su nueva organización dejara de ser la institución de crédito cuya propiedad y jurisdicción fué expresamente reservada por la Provincia en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República. Fallos: tomo 170, pág. 12; tomo 176, pág. 292 y tomo 177, página 13.

Que en su forma actual el Banco de la Provincia ha sido organizado por leyes especiales con patrimonio y personería propias; es el agente del gobierno para todas sus operaciones financieras; para la percepción de impuestos y pago de servicios de la deuda pública. Distribuye el crédito agrario en tierras de la Provincia mediante préstamos a largo plazo con emisión de bonos; es la caja obligatoria de depósitos judiciales y la tesorería de toda repartición pública del estado, de las municipalidades y de las empresas, compañías y sociedades que tengan alguna vinculación con el gobierno. El Banco fué reorganizado por iniciativa del Gobernador don Marcelino Ugarte, con el aporte del capital privado, que subscribió la mitad de las acciones. La ley respectiva así lo dispuso y reservó al gobierno el derecho de designar el Presidente y un número de directores; atribuyéndole el cincuenta por ciento de las utilidades. Expresamente se dijo que el Banco del Comercio Hispano Argentino, quedaba incorporado al Banco de la Provincia de Buenos Aires, el cual conservaría todos los derechos y privilegios que legalmente le pertenecían —arts. 2º y 4º del contrato aprobado por la ley nº 2980.

Que este conjunto de atribuciones y otras cuya enunciación será materia de considerandos subsiguientes, definen y perfilan una institución de estado y no un banco particular en que sus constituyentes o fundadores aportan capitales con el fin de formar una sociedad de las autorizadas por el Código de Comercio, para

realizar operaciones bancarias conocidas y comunes. Como lo ha dicho esta Corte, sería un error creer que para usar de la facultad constitucional de fundar un banco de estado, sea indispensable poner su administración directamente en manos de los poderes públicos. Conferida la autorización sin expresar forma ni sistema, la Constitución ha dejado la elección de los medios al prudente arbitrio del Congreso, Fallos: t. 18, pág. 162. El raciocinio se aplica estrictamente al Banco de la Provincia de Buenos Aires. Efectivamente, cuando ésta se reservó en el pacto de 11 de noviembre de 1859 la facultad de gobernar y legislar sobre el Banco que ya había fundado, debe pensarse que no se comprometió a mantener la forma y organización que la ley le daba en esa época, sino, muy al contrario, la que ella juzgara más apropiada a las necesidades que el tiempo fuera presentando a su sabiduría y prudencia.

Que no es posible admitir la conclusión de que la Provincia de Buenos Aires haya renunciado a los privilegios y derechos que ella se reservó sobre su Banco. El representante fiscal lo ha sostenido fundado en el art. 35 de la ley nº 2216. Dispone éste: "Que los bancos establecidos con arreglo a la presente ley o acogidos a ella no gozarán de privilegio fiscal alguno para las obligaciones posteriores a su promulgación, ni podrán hacerse valer contra ellos privilegios extraños a la ley común". Y si bien es exacto que la Provincia de Buenos Aires acogió su Banco de estado a la ley llamada de Bancos Garantidos, también lo es que la ley nacional nº 2789 lo desligó expresamente de la citada ley, derogando toda disposición contraria a las contenidas en ella. Y esa decisión se subraya todavía por el art. 3º al disponer que "no tendrá aplicación al Banco de la Provincia de Buenos Aires el impuesto sobre los

depósitos hechos en los bancos que determina el art. 2º de la ley nº 2768". Si el acogimiento fué en verdad una renuncia, ésta se hallaba subordinada a la permanencia de la situación por causa de la cual aquélla se había producido. Todo esto sin contar con que la redacción del art. 35, se refiere más bien a "privilegios" en el sentido de preferencias en el cobro de los créditos que a la exención tributaria, de naturaleza distinta, como es obvio. Lo confirma así la segunda parte del art. 14 de la Carta Orgánica aprobada por el art. 2 de la ley nº 2980.

Que con arreglo a lo dicho en los considerandos anteriores, se impone la conclusión de que el Banco de la Provincia de Buenos Aires, a mérito de antecedentes históricos y legales cuya fuerza de convicción no es posible desconocer, se encuentra sujeto desde la fecha del pacto de noviembre de 1859 a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia y, por consiguiente, dentro de la situación de excepción que le crean aquél, los art. 31 y 104 de la Constitución Nacional, 2 y 3 de la ley nº 1029, el propio inc. a) del art. 5º de la ley nº 11.682 y la legislación provincial anterior y posterior al recordado pacto.

Que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, en ejercicio de la facultad exclusiva de legislar sobre su Banco de estado, ha establecido las siguientes exenciones tributarias: a) El banco y las propiedades para la instalación de la casa central y sucursales, así como las operaciones bancarias que realice, estarán exentas de toda contribución, impuesto de sellos y de cualquiera otra clase, creada o por crear —art. 14 de la Carta Orgánica de 5 de diciembre de 1905 aprobada por ley de la Provincia de 1906—; b) La exención de impuestos y contribuciones acordada al Banco por el

art. 14 de su Carta Orgánica, es extensiva a la emisión de bonos hipotecarios autorizada por el art. 61 del contrato de 1910 aprobado por la ley provincial de 16 de septiembre del mismo año.

Que estas exenciones, consecuencia de la facultad conferida a la Provincia por el pacto de 1859 de legislar sobre su Banco, deben ser respetadas por las autoridades nacionales, pues gozan de la misma supremacía que corresponde a las disposiciones de orden constitucional sobre las leyes nacionales y provinciales, a mérito de lo dispuesto por los arts. 31 y 104 de la Carta Fundamental y 2 y 3 de la ley nº 1029 ya señalados.

Si se estimara que el privilegio de exención, alegado por el Banco, es excesivo, cabe recordar que él fué, en parte, el precio de la unión e integridad nacional; que respondió a un determinismo histórico y económico de fuerte gravitación y hondo arraigo; y que los beneficios obtenidos por el país superan —con creces— al sacrificio que puede importar la exención acordada.

Que esta solución derivada de causas históricas es, en lo fundamental y con sólo diferencias de extensión, la misma a que correspondería llegar aplicando lisa y llanamente, sino determinado texto de la Constitución Nacional que consigne de un modo expreso el privilegio, el espíritu de aquélla, y ante las consecuencias inadmisibles, por lo inesperadas, a que irremisiblemente llevaría una solución distinta. En esta materia, en efecto, la Carta Fundamental autoriza al Congreso para establecer y reglamentar un Banco Nacional en la Capital y sus sucursales en las Provincias con facultad de emitir billetes —art. 67, inc. 5º—. El art. 108, por su parte, acuerda a las Provincias la facultad de establecer bancos de estado, siendo necesaria la

autorización del Congreso Federal para emitir billetes. Tanto la facultad nacional como la atribuída a las Provincias, son instrumentos de gobierno destinados a promover el bienestar general y económico de la República, facilitando el establecimiento de nuevas industrias y el sostenimiento de las existentes mediante el uso regular y normal de crédito; y a asegurar, asimismo, el orden y la regulación de las finanzas públicas.

Que, a su turno, tanto las autoridades nacionales como las provinciales, cada una dentro de los límites hasta donde alcanza su jurisdicción, han sido expresamente autorizadas para crear impuestos. Fuera de los ordinarios y extraordinarios atribuídos al Gobierno Federal por los art. 4 y 67, incs. 1º, 2º y 3º, las provincias conservan todos aquellos otros no delegados o que, habiéndolo sido, sean concurrentes. En la vida real, al ponerse en juego las instituciones creadas por la Carta Fundamental, plantéase la cuestión de saber cuál sería la solución legal en la hipótesis de enfrentarse, poniéndose en conflicto, dos poderes, nacional el uno, provincial el otro, de distinta naturaleza. Esto es, cabalmente, lo que sucede en el litigio traído a la decisión del Tribunal: la facultad de la Nación para establecer impuestos ocasiona interferencias con el poder de establecer y fundar bancos reconocido a las Provincias, y el problema, no siendo posible la conciliación, es saber cuál poder debe ceder ante el otro.

Que el examen de la naturaleza y manera de obrar de los dos poderes en pugna facilitará la solución. La facultad de establecer impuestos es esencial e indispensable para la existencia del gobierno; pero este poder, cuando es ilimitado en cuanto a la elección de la materia imponible o a la cuantía, envuelve necesaria-

mente la posibilidad de destruir que lleva en su entraña, desde que existe un límite más allá del cual ninguna cosa, persona o institución tolerará el peso de un determinado tributo. Si la Nación puede gravar un banco de estado o si una provincia puede gravar la sucursal del banco nacional, sus respectivos poderes impositivos no tendrían más límite que la discreción y sabiduría de los funcionarios a quienes corresponde establecerlos. La existencia de aquellas instituciones de crédito y, por consiguiente, de los poderes que trasuntan, dependerá así de la conducta que a su respecto observen los gobiernos respectivos. So color de obtener renta para cubrir las necesidades públicas, se puede llegar por el camino del impuesto a expulsar las sucursales del Banco de la Nación del territorio de las provincias o vice versa, anulando en la vida real los poderes consignados en la Constitución para establecer bancos de estado. Entretanto, estos instrumentos de gobierno no han sido autorizados por el Congreso de la Nación ni por las legislaturas estaduales, sino por voluntad de todo el pueblo de la Nación en un instrumento político económico con el fin de estimular el progreso general. De ahí que Marshall, a quien pertenecen estas consideraciones emitidas el año 1819 en la famosa sentencia M'Culloch v. The State of Maryland (4 *Wheaton's* 316) llegara, con la adhesión de Story, a la conclusión de que las provincias carecen de derecho para gravar los medios o instrumentos empleados por el gobierno de la Unión para ejecutar sus poderes constitucionales. En esa sentencia, que suplía además la omisión del texto de la Constitución de los Estados Unidos acerca de la facultad del gobierno central para fundar un Banco Nacional, se inspiraron muchos años después nuestros convencionales del año 1853 al re-

dactar el inc. 5º del art. 67 que expresamente la confiere. Y es así como las opiniones de Marshall y de Story representan el más autorizado comentario para interpretar ése y tantos otros artículos de la Constitución Nacional, cuya redacción y antecedentes corresponden a lo que se ha llamado con propiedad la "edad de oro" de la Corte de los Estados Unidos.

Que la conclusión alcanzada por Marshall y su recíproca en cuanto a las provincias, ha sido definitivamente establecida por la jurisprudencia de esta Corte y la de los Estados Unidos. El Gobierno de la Nación, ha dicho este Tribunal, no puede impedir o estorbar a las provincias el ejercicio de aquellos poderes que no han delegado o se han reservado, porque por esa vía podría llegarse a anularlos por completo —Fallos: tomo 147, pág. 239—. Los instrumentos, medios y operaciones a través de los cuales el gobierno nacional ejercita sus poderes, están exentos de impuesto por los estados, y los instrumentos, medios y operaciones de que se valen las provincias para ejercitar los poderes que les pertenecen, están exentos de impuestos por el gobierno nacional, en virtud del principio implícito de la independencia del gobierno de la Nación y de los estados dentro de sus respectivas esferas. Sólo así podrán realizarse las disposiciones de la Constitución que tienden al mantenimiento de la doble distribución de los poderes —283 *U. S.* 570—.

Que la aplicación de este criterio legal presupone, naturalmente, la distinción que ha sido reiteradamente formulada por la jurisprudencia de los Estados Unidos de América, entre operaciones o instrumentos esenciales para la ejecución de las funciones de los gobiernos provinciales y que éstos sólo pueden cumplir, y aquellas actividades de carácter privado. Las primeras se

hallarían fuera del alcance del poder impositivo del Gobierno Federal; las segundas, aunque sujetas al contralor de los gobiernos estaduales y ejercidas mediante concesiones de derecho público pueden, en cambio, ser gravadas —199 *U. S.* 437—. No es posible, aun prescindiendo de los antecedentes históricos, desconocerle al Banco actor el carácter que invoca de instrumento de gobierno, pues de no serlo, la propia Constitución Nacional, habría omitido la cláusula expresa por la cual se autoriza a las provincias a fundarlos. Tratábase de estimular el progreso material de un territorio paupérrimo, huérfano de capitales privados, que era urgente atraer desde el exterior e improvisar entre tanto la implantación de bancos de estado para el uso del crédito.

Que la fuente de renta que el Fisco Nacional intenta ver en el Banco actor, sólo ha podido ser creada por la Provincia de Buenos Aires, desde que sólo ella posee la facultad de legislar sobre él, de acuerdo con las facultades expresamente reservadas al efecto en el pacto tantas veces citado de 11 de noviembre de 1859, lo que ha hecho mediante un contrato ley declarándolo exento de todo impuesto por un tiempo determinado. Está, pues, al margen de toda legislación extraña a la que el pacto le ha garantizado a través del art. 104 de la Constitución Nacional. Por lo demás, en ningún caso le serían aplicables las distinciones antedichas que alguna vez se han hecho por la jurisprudencia de la Corte de los Estados Unidos, pues los bancos de estado en el derecho constitucional argentino, nacionales o provinciales, son o constituyen instrumentos de gobierno.

Que demostrada la existencia del privilegio de exención de tributos en favor del Banco de la Provin-

cia de Buenos Aires, llega el momento de examinar si en ese beneficio se halla comprendido el impuesto a los réditos sobre las utilidades de las acciones de que se compone una parte del capital del Banco y sobre los intereses de los bonos emitidos por el mismo como consecuencia de préstamos hipotecarios. La razón de la duda proviene de que tanto las utilidades como los intereses, son gravados en el momento de su percepción por los tenedores y, por consiguiente, podría ocurrir que fueran éstos los tributarios del impuesto y no el Banco.

Que es indudable que la Provincia de Buenos Aires, al eximir en ejercicio de la jurisdicción reservada por ella sobre el Banco, a este mismo y a las operaciones bancarias que realice, de toda contribución, impuesto de sellos y de cualquier otra clase creada o por crearse, ha comprendido también el impuesto a los réditos, desde que éste afecta directa o indirectamente en los dos aspectos enunciados las operaciones de la institución bancaria. Y es éso lo que fluye con claridad del examen de la ley de impuesto a los réditos nº 11.682.

Que, en efecto, de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 17 y 20, apartados 3º y 4º de la ley nº 11.682 T. O., el Banco queda directamente afectado por el impuesto a la renta sobre las utilidades de las acciones o sobre el interés de los títulos hipotecarios que emite. En cuanto a lo primero, basta la lectura de tales artículos para inferirlo. En términos generales, la utilidad producida por el Banco con arreglo a su balance anual, se reparte en cumplimiento de su ley orgánica destinando un cierto tanto por ciento para fondo de reserva y otro para distribuir entre el presidente, los directores y el síndico; el resto de ellas se divide por mitades entre los accionistas y el Fisco de la Provin-

cia. En cuanto a los beneficios sociales no repartidos, es el Banco quien paga el impuesto a los réditos por su propia cuenta (art. 20, ley nº 11.682, T. O.); en cuanto a las utilidades que distribuye actúa como agente de retención y en representación del accionista, Ley nº 11.682, arts. 17 y 20, T. O.

Que la circunstancia de que el Banco, como agente de retención, sea solidariamente responsable con sus empleados respecto del Fisco Nacional, no sólo del valor del impuesto sino también del de las multas, presenta otro supuesto en el cual el gravamen y sus sanciones afecta de un modo directo el patrimonio de aquél.

Que acerca del impuesto al interés de los bonos hipotecarios, fuera de tratarse como se ha dicho de una operación bancaria exenta por ley provincial de todo impuesto creado o por crearse, no puede desconocerse que el gravamen introduce una causa perturbadora en el régimen del título que, sin duda, lo perjudica. El valor de cotización de ese papel se mide por el interés que produce; por consiguiente, si éste disminuye a causa del gravamen, la ley nacional no sólo está legislando donde se ha comprometido a abstenerse, sino que además origina un descenso en la cotización del título que, sin duda, redunda en perjuicio del Banco emisor.

Que cuando se dice que el gravamen afecta tan sólo a los accionistas y tenedores de bonos y no al Banco, se olvida que éste es la fuente de donde proviene esa utilidad y esos intereses y que aquélla se encuentra sometida al contralor permanente de la Dirección de Réditos. En efecto, el Banco de la Provincia de Buenos Aires, como deudor directo de las utilidades o como agente de retención, debe admitir o tolerar den-

tro de sus oficinas y dependencias estrictamente provinciales, las siguientes restricciones dispuestas por la ley nacional nº 11.683, (T. O.): a) La Dirección puede cuando lo juzgue necesario exigirle declaraciones juradas en las formas y plazos que fijare, no sólo como contribuyente sino también en calidad de agente de retención; b) Podrá en cualquier momento verificar lo declarado por el Banco o el cumplimiento de las disposiciones de la ley, inspeccionando los libros y demás documentos de contabilidad y otros elementos de igual juicio. Las constancias de dichas inspecciones serán extendidas en actas que servirán de prueba contra el Banco en los juicios respectivos —art. 10—; c) El Gerente General o el Gerente, autorizados por la Dirección, podrán hacer comparecer como testigo al presidente de la institución bancaria en cuestión (nombrado por el Gobierno de la Provincia) usando en caso necesario de la fuerza pública para eso o cuando tropezase con inconvenientes o resistencia en el desempeño de sus funciones —art. 11—; d) Al Banco como agente de retención o como contribuyente se le pueden aplicar multas hasta dos mil pesos la primera vez y hasta cuatro mil pesos en lo sucesivo, en caso de las infracciones previstas por los arts. 16 y 17; e) Cualquier falsa declaración, acto u omisión que signifique una violación a lo expresado en la ley, puede acarrear para el Banco una multa hasta de diez veces la suma que ha dejado de oblar, arts. 18, 25 y 26.

Que en presencia de estas comprobaciones, mal puede sostenerse que el Banco de la Provincia de Buenos Aires es extraño al impuesto a los réditos y que no podría jamás ser perturbado o alcanzado en el desempeño de sus funciones públicas, desde que las utilidades y los intereses se consideran por el Fisco en el

momento de su ingreso al patrimonio de los particulares contribuyentes. Se olvidaría al hacerlo que tanto el Pacto de Flores por el cual la Provincia se reservó el derecho de legislación exclusiva sobre su Banco, como la interpretación constitucional según la cual los instrumentos o medios de gobierno de un estado están fuera del poder impositivo de otro, han tenido como principal objeto impedir que autoridades extrañas ejerciten sobre aquéllos, un contralor de naturaleza tal que les haga perder la independencia necesaria para llenar sus fines.

Que la existencia del impuesto a los beneficios de las acciones y a los intereses de los bonos hipotecarios, le crea en ambas hipótesis al Banco actor, la posibilidad de que funcionarios fiscales encargados de vigilar la percepción del impuesto, labren actas para consignar infracciones y trastornen el instrumento creado por la autoridad local. Es decir, sobrevendría al Banco una intromisión permanente de extraña jurisdicción, llamada a provocar precisamente los conflictos que se intentaron evitar, y la cual puede llegar a traducirse en fuertes multas, que tienen, por lo demás, la misma eficacia que Marshall atribuía al impuesto como medio de destruir una institución de gobierno o el ejercicio de un poder.

Que para dar una idea más completa de la trascendencia que tiene esta cuestión, basta imaginar la situación que se crearía al Banco de la Nación, al Hipotecario y a sus sucursales en el territorio de la República, si vencido el término de duración fijado al impuesto a la renta por la ley nº 11.682, art. 1º, las provincias, retomando el ejercicio de sus legítimas facultades, con igual criterio que el sustentado en esta causa por el Fisco, sometieran a aquéllas a idéntico contra-

lor y a sanciones penales similares a las que se intenta aplicar por las leyes nacionales Nros. 11.683 y 11.682 al Banco de la Provincia de Buenos Aires. La facultad de crear el Banco Nacional y las sucursales en las provincias habría sido, así, reducida a la nada y, recíprocamente, la facultad acordada a las provincias de establecer bancos de estado, se habría convertido en letra muerta por obra del ejercicio del poder nacional de gravar. Entretanto, la función más importante de esta Corte consiste en interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Del logro de ese equilibrio debe resultar la amalgama perfecta entre las tendencias unitaria y federal, que Alberdi propiciara mediante la coexistencia de dos órdenes de gobiernos cuyos órganos actuaran en órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse pero nunca para destruirse.

Que, en síntesis, dentro del régimen del impuesto a los réditos, el Banco de la Provincia de Buenos Aires no sólo tiene a su cargo directo el pago del tributo en cuestión cuando se trata de utilidades que no reparte, sino también en calidad de agente de retención y como deudor solidario en relación a las que distribuye entre los accionistas. Mal puede, entonces, afirmarse que el impuesto incide exclusivamente en los tenedores de las acciones y no en el patrimonio del Banco.

Respecto del impuesto que gravita sobre los intereses de los bonos, la operación de préstamo hipotecario exenta por la ley de todo gravamen, es alcanzada también y afecta a la institución, desde que si el valor

del título depende de la cuantía del interés, disminuído éste, por el impuesto, aquél se reduce proporcionalmente. Trátese, pues, del impuesto sobre la renta de las acciones o sobre el interés de los bonos, la institución bancaria actora como instrumento de gobierno es, en realidad, trabada y perturbada en sus operaciones por las disposiciones de las leyes Nos. 11.683 y 11.682 T. O.

Que la tesis de que el impuesto a la renta sobre los títulos, acciones o bonos emitidos por los instrumentos de gobierno de un estado afecta constitucionalmente a éstos, ha sido expuesta por la Corte Suprema de los Estados Unidos de América en la causa seguida por Charles Pollock contra The Farmes Loan Trust Company, en los siguientes términos: "Se sostiene que aun cuando es exacto que la propiedad o rentas de los estados o de sus instrumentos de gobierno no son susceptibles de gravamen, en cambio, las rentas derivadas de títulos emitidos por municipios o distritos de los estados pueden serlo. Pero, nosotros pensamos que la misma falta de poder para gravar la propiedad o rentas de los estados o de sus instrumentos de gobierno, existe en relación al impuesto sobre la renta de los títulos emitidos por ellos y por la misma causa. Es obvio, en efecto, que el gravamen sobre los intereses de un empréstito afectaría la facultad antes de su ejercicio teniendo sensible influencia sobre el contrato". Weston v. Charleston 27 *U. S.* 2 *Peter* 449. Llegó así, Marshall, a la conclusión de que el gravamen a la renta derivada de títulos municipales significa un impuesto sobre la facultad de los estados para pedir dinero en préstamo, siendo, por consiguiente, inconstitucional —157 *U. S.* 429—. Esta doctrina ha persistido después de la enmienda 16 de la Constitución Americana el año 1913,

declarándose que la letra de aquélla y sus propósitos muestran que la enmienda no extiende el poder de gravar a casos nuevos o exceptuados por el instrumento antes de la reforma —240 *U. S.* 1; 240 *U. S.* 103; 253 *U. S.* 245; WILLOUGHBY § 100, T. 1, pág. 100, ed. de 1929.

Que usando la misma terminología, en el caso *sub-lite* podría decirse que el impuesto a la renta derivada de las acciones o de los bonos emitidos por el Banco actor en su calidad de instrumento del Estado de la Provincia de Buenos Aires, afecta e capital y las operaciones mediante las cuales ejercita los poderes que se reservó o le fueron expresamente acordados por la Constitución.

Que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires no ha aceptado, como se sostiene en autos, la ley número 11.757 de septiembre de 1933 que declara no estar exentos los réditos provenientes de cédulas del Banco Hipotecario Nacional ni los bonos hipotecarios del Banco de la Provincia de Buenos Aires. La renuncia debe ser expresa, lo mismo que el consentimiento, y ni aquélla ni éste pueden presumirse desde que consta de un modo fehaciente que el Gobierno de Buenos Aires el 7 de abril de 1932, esto es desde antes de la sanción de la susodicha ley, gestionaba del P. E. Nacional "se accediera a que se excluya del proyecto de impuesto a los réditos al Banco de la Provincia incluso los bonos hipotecarios y los sueldos de los empleados del referido Banco". Véase expediente nº 13.600 del Ministerio del Interior. Poco después de la sanción de la ley nº 11.757 la actora, en noviembre de 1933 (expediente nº 13), se presentó al P. E. de la Nación y expresó "que de acuerdo a las disposiciones de la ley nº 11.757 el Banco de la Provincia de Buenos Aires haría, tal

como ha empezado a hacerlo en el día de hoy, retención del gravamen que la ley nacional de impuesto a los réditos impone a los tenedores de bonos hipotecarios del Banco, sin que ello importe de su parte ni de parte del Gobierno de la Provincia reconocer un derecho en el Congreso Nacional de legislar sobre el Banco de la Provincia de Buenos Aires su régimen interno, sus relaciones contractuales con terceros, ni su obligación esencial de ser agente de retención del Gobierno Nacional". Estas manifestaciones excluyen definitivamente toda idea de convención o renuncia entre la Nación y la Provincia de Buenos Aires y su Banco, acerca del contenido de las leyes Nos. 11.682 y 11.757.

Que posteriormente sancionáronse las leyes Nos. 12.147 (enero 5 de 1935) y la 4379 (enero 15 de 1936) ya deducida la presente acción, y ninguna de ellas contiene cláusula alguna que permita suponer el desistimiento por parte del Banco de las acciones entabladas ante la justicia, compromiso de desistimiento indispensable para la existencia de la renuncia que se sostiene producida.

En suma, en presencia del contenido de la ley nº 11.757 aclaratoria de la Nº 11.682, existe la protesta inmediata del Gobierno de la Provincia ante el de la Nación dejando a salvo todos sus privilegios y derechos; después viene la demanda y durante la tramitación de ésta la sanción de las leyes Nos. 12.147 y 4379, nacional la primera y provincial la segunda, sin que ninguna de ellas aluda al litigio ya trabado, donde el Banco de la Provincia sostenía precisamente la tesis contraria a la que presupone la renuncia, en coincidencia absoluta, por lo demás, con la representación hecha ante el P. E. de la Nación con resultado desfavorable y de que se ha hecho mérito.

Que, en definitiva, el Banco actor tenía por su ley, al sancionarse el impuesto a los réditos, la garantía de exención de todo tributo actual o futuro respecto del mismo y de todas sus operaciones. La validez de los estatutos provinciales acordando tales privilegios tiene como antecedente mediato el Pacto de 11 de noviembre de 1859, que reconocía a la Provincia, además de jurisdicción exclusiva sobre el Banco, el derecho de legislar a su respecto; y, como antecedentes inmediatos, los arts. 104 y 31 de la Constitución Nacional y 2 y 3 de la ley nº 1029, que dieron a esa jurisdicción y a ese derecho de legislar la categoría que corresponde a las disposiciones de carácter constitucional, poniéndolas, por consiguiente, fuera del alcance de las leyes dictadas por el Congreso Nacional. Como instrumento de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, le corresponden conjuntamente pero sólo dentro del territorio de su jurisdicción, aquellos privilegios que la Provincia haya considerado indispensables o necesarios para poner en movimiento el poder que le está especialmente conferido, de fundar un banco de estado en las condiciones señaladas por el art. 108 de la Constitución Nacional, como se ha dicho.

En mérito de estas consideraciones y de los fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se la confirma declarándose que el art. 5º, inc. b) parágrafo 4º, última parte, así como los arts. 20, inc. 4º y 17, inc. b) de la ley Nº 11.682 (Texto Ordenado), en cuanto se pretenda aplicarlos a la renta de las acciones o al interés de los bonos del Banco de la Provincia de Buenos Aires, son contrarios a los arts. 104 y 31 de la Constitución Nacional y 2 y 3 de la ley nº 1029. Sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Declárase asimismo, conforme a lo convenido a fs.

59 y fs. 60, que la resolución recaída en este expediente es aplicable al iniciado con el fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto a los réditos sobre los intereses de los bonos hipotecarios (Letra F., nº 4086).

Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES (*en disidencia*) — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DISIDENCIA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Y vistos: Esta causa seguida por el Banco de la Provincia de Buenos Aires contra la Nación sobre nulidad e inconstitucionalidad de impuesto y multa, venida en apelación por recurso ordinario interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

Que con arreglo a la naturaleza del recurso deducido las cuestiones sobre las cuales este Tribunal debe pronunciarse son las siguientes: a) ¿Tiene el Banco actor personería para hacer valer ante la Dirección General del Impuesto a los Réditos, los derechos que a su juicio le corresponden para obtener en su favor la declaración de exención del aludido gravamen?; b) ¿Es realmente ese Banco una institución de estado que goce de privilegios especiales y excepcionales en materia de impuestos? c) ¿El impuesto nacional sobre los réditos

viola esos privilegios al gravar a los particulares poseedores de sus acciones y bonos hipotecarios? d) Por último, ¿el hecho de que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires por medio de la ley nº 4379 aceptara expresamente el régimen de la ley nacional nº 12.147, significa la renuncia por parte del Banco a cualquier derecho de liberación de impuesto sobre la renta de sus acciones o el interés de los bonos hipotecarios que emite?

Que de acuerdo con lo dispuesto por los art. 25, 26 y 67 de la ley nº 11.683 (texto ordenado) tienen personería para ejercitar las acciones acordadas a los contribuyentes por el art. 42 de la misma, todas las personas responsables por el cumplimiento de la ley, y, entre otras, los agentes de retención, los directores, gerentes y demás representantes de las entidades o compañías que, con independencia de su propia responsabilidad, comprometen la de las personas jurídicas en cuyo nombre actúen.

Que tal personería nace, también, del hecho de creerse el actor con derecho a una situación de privilegio fiscal emergente del carácter que invoca, de institución de estado de la Provincia de Buenos Aires comprendida, por consiguiente, dentro de las exenciones dispuestas por el art. 5º de la ley nº 11.682 (texto ordenado). Fluye, asimismo, de que el art. 17 de la citada ley impone a los bancos la obligación en calidad de agentes de retención, de deducir e ingresar al fisco el monto del gravamen por cuenta del contribuyente, y mal se avendría con el espíritu y la letra de nuestra legislación que las personas a quienes la propia ley pone a su cargo el cumplimiento de obligaciones de otros, bajo severas penas, careciera del derecho elemental de comparecer ante la administración pública o ante la justicia con el fin de hacerse oír sobre unas y otras.

Sería realmente inusitado vedarle al Banco actor la posibilidad de demostrar al fisco su derecho para no cumplir con la obligación de retener en razón del privilegio que aduce, evitando así las sanciones pecuniarias que la ley le impone directamente.

Que los juicios ejecutivos deducidos contra el Banco de la Provincia por la Dirección del Impuesto a los Réditos, de que instruyen los expedientes agregados, por el cobro del tributo y de la multa, son la mejor prueba de la existencia de la personería del Banco para estar en juicio, desde que si no la tuviera para demandar tampoco la tendría para ser demandado.

Que la circunstancia de que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires no intervenga directamente en esta causa carece de significado procesal. Desde luego, porque el Banco de la Provincia tiene personería para estar en juicio con arreglo a sus estatutos y, también, porque la calidad de agente de retención le está atribuída por la ley exclusivamente a él. Por lo demás, consta del expediente agregado nº 11 que aquel gobierno inició ante el de la Nación, una gestión administrativa con el fin de representarle la existencia en favor del Banco actor, de privilegios y exenciones fiscales emergentes de antecedentes históricos y constitucionales, la que fué resuelta desfavorablemente por decreto del P. E. de 1º de octubre de 1934. La Provincia de Buenos Aires comparte, pues, en absoluto, el punto de vista del actor, al cual considera su Banco de estado, según expresamente lo dice en la antedicha gestión.

Que para contestar a la pregunta b), conviene recordar los antecedentes de la creación y desenvolvimiento del Banco de la Provincia.

Su origen se remonta a la ley del 28 de diciembre de 1853 autorizando a la Casa de Moneda a recibir depósi-

tos a intereses, completada por la del 19 de octubre del año subsiguiente en que se disponía que los capitales depositados quedaban libres de toda contribución. El Pacto de Flores del 11 de noviembre de 1859, celebrado entre el Gobierno de la Confederación y el Estado de Buenos Aires, después de la batalla de Cepeda, para reconstruir la unión nacional, estableció, seguramente en previsión de que la ciudad de Buenos Aires quedara como Capital, según ya lo disponía la Constitución de 1853, que "todas las propiedades del Estado (de Buenos Aires) que le dan sus leyes particulares como sus establecimientos públicos de cualquier clase o género, seguirán correspondiendo a la Provincia de Buenos Aires y serán gobernados y legislados por la autoridad de la Provincia" (art. 7º). Que dicha reserva, no tocada por el pacto complementario del 4 de junio de 1860, fué después incorporada por la Convención Nacional a la Constitución de 1860, art. 104, dándole una forma genérica y comprensiva de otros casos posibles, al decir: "las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Poder Federal y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación". Conviene agregar que por el art. 8º del Pacto de Flores se exceptuaba entre aquellas propiedades o establecimientos reservados, la Aduana, que debía pasar por imperio de la Constitución del 53 al Gobierno Federal, bajo la condición de que éste con sus rentas solventara por cinco años los presupuestos provinciales. Es sabido, por lo demás, que en la reforma de 1862, se aceptó, en virtud de la ley llamada *de compromiso*, que la ciudad de Buenos Aires fuera por cinco años la Capital de la República con jurisdicción sobre su territorio, a cuyo vencimiento, como no se renovara, continuó de hecho residiendo en ella el Go-

bierno Federal en calidad de huésped hasta que se produjeron los acontecimientos de 1880, que determinaron la solución insistentemente buscada.

Vino la ley de capitalización, nº 1029, en septiembre 21 de 1880, cuya cláusula 3ª dice: "El Banco de la Provincia, el Hipotecario y el Monte Pío permanecerán bajo la dirección y propiedad de la Provincia sin alteración de los derechos que a ésta corresponden" (se ve que a estas instituciones se referían las reservas del pacto del 11 de noviembre).

Bajo el amparo de este privilegio, ha vivido el Banco de la Provincia, instalado en la Capital de la República, pero gobernado y legislado por el Gobierno de Buenos Aires, como si hubiera subsistido dentro de su propio territorio.

En 1906, bajo el Gobierno de Ugarte, fué reorganizado y convertido en un Banco mixto, con la incorporación a su seno del Banco Hispano Americano y la suscripción de una parte de sus acciones por capitales particulares. Pero conservó siempre su carácter de Banco de Estado, tanto por las reservas expresas que hizo de sus derechos y privilegios (contrato aprobado por ley nº 2980), cuanto por las funciones de que fué investido por su nueva carta. Continuó siendo el órgano oficial de las operaciones financieras del Estado, la Caja de su tesoro, el banco de depósitos y descuentos de antes, además de una sección hipotecaria que se creó, y por último su Presidente y parte de su Directorio era nombrado por el Gobierno. No se podría, pues, considerar al Banco así reorganizado sino con el carácter de Banco de Estado, el cual no se pierde por el aporte del capital privado, como no lo perdió el Banco Nacional creado por mandato del art. 67 inc. 5º de

la Constitución, cuando, para fundarlo, se recurrió al concurso del capital individual (Fallos: tomo 18, página 162).

En virtud de estos antecedentes ¿cuál es el privilegio particular que puede invocar el Banco de la Provincia? No es otro que el de una limitada extraterritorialidad que le permite vivir y actuar en la Capital de la República sin estar sometido a las leyes que el Congreso dicte para el gobierno de este distrito federal, así como estarían las demás instituciones a que se refiere la reserva del acto preexistente. Ninguna ley ni impuesto local le puede ser aplicado. Lo ampara la ficción de ser considerado como si estuviera dentro de los límites del territorio provincial. Y no puede haber sido otro el espíritu del pacto que el de hacer esta reserva, que ponía a cubierto de los inconvenientes propios de un cambio de jurisdicción a las instituciones creadas y prósperamente en marcha, estimuladas por las ventajas que les ofrecía como asiento la ya gran ciudad de Buenos Aires y cuyo traslado a otro centro o ciudad de la Provincia habría sido con desmedro seguro de sus intereses.

Que no se puede concebir que los hombres de Buenos Aires propusieran que cosas o instituciones que formaban parte integrante del país, radicadas en su territorio, actuando en su seno y protegidas por la Constitución Nacional, fueran colocadas fuera del alcance de las leyes federales, tales como pertenecientes a un estado extranjero o como ubicadas fuera de sus lindes, así como no se puede concebir tampoco que los hombres del resto del país aceptaran semejante amputación de la soberanía territorial. Dentro de la República no hay ni puede haber personas, cosas o instituciones que no estén bajo el imperio de las leyes dicta-

das por el Congreso para su ordenamiento, prosperidad y defensa.

Que no es aceptable que cuando la Nación requiera el concurso de todas las fuerzas vivas para solventar una situación económica que interesa hondamente su vida, haya cosas o instituciones dentro de su recinto que se consideren intangibles o exentas de toda contribución, y a esta anomalía nos llevarían los privilegios que se dicen otorgados a guisa de alto precio en horas difíciles para lograr la constitución definitiva y la unidad de la Nación.

En el sentido y con el alcance antes señalado es que se dictaron los decretos de los Presidente Figueroa Alcorta, Alvear e Irigoyen del 31 de marzo de 1908, 21 de mayo de 1924 y 3 de abril de 1922, de que tanto se hace mérito, ya cuando declaran exento al Banco de los derechos de patente y sellos que se cobraban a los demás Bancos particulares, ya cuando se establecía que la ley de jubilación de los bancarios no lo alcanzaba obligatoriamente, porque sólo tiene imperio en la Capital y territorios nacionales.

Que el Banco de la Provincia no debe ser gravado por el Gobierno de la Nación, es exacto, así como lo es respecto de los demás Bancos oficiales de los estados federales. En general, ninguna institución provincial puede ser gravada por el poder nacional, así como ninguna nacional puede serlo por el poder local. Este principio, si no está consignado por expreso en la Carta Fundamental, surge imperiosamente de la necesidad de hacer viable la coexistencia y funcionamiento en un solo y mismo territorio de dos organismos de Gobierno dentro de un plano de armonía admirablemente concebido y cuya sana interpretación ha convertido a ese principio en una verdad inconcusa. El Banco de

la Provincia puede, pues, como los demás Bancos oficiales, en su calidad de instrumento de Gobierno, sentirse exento de los impuestos nacionales.

Que corresponde ahora examinar si este privilegio debe considerarse violado por el hecho de que los capitales particulares invertidos en las acciones del Banco de la Provincia o en bonos hipotecarios emitidos por el mismo, sean gravados con el impuesto nacional a los réditos.

Que, desde luego, por el art. 5º, inc. 1º del Texto Ordenado, leyes Nros. 11.682, 11.757 y 12.345, están exentos del tributo los réditos que el Banco de la Provincia perciba como participación en las utilidades del establecimiento o como renta de sus acciones, con lo cual aquel privilegio parece estar salvado.

En efecto: no es dudoso que cuando el Fisco Nacional cobra el impuesto a esos capitales, no grava al tesoro del Banco, sino al patrimonio de quienes han colocado en esos valores productivos de renta parte o toda su fortuna y que por su situación pecuniaria favorecida están en el deber de contribuir al sostenimiento del Estado general en la medida de sus utilidades líquidas. El impuesto no es en verdad objetivo sobre las acciones o títulos, sino subjetivo sobre quien los posee, tanto que, según la liquidación global que se haga de sus rentas, puede resultar hasta eximido del gravamen.

Que éste tiene una repercusión inmediata en la cotización de los títulos, sean acciones o bonos, haciéndolos bajar, lo que indirectamente y en limitada medida afecta al Banco, es indudable. Pero el mismo o semejante efecto tienen inevitablemente todos los impuestos dentro de la compleja economía de un país. Cuando este mismo impuesto se cobra sobre los emolumentos que gozan los funcionarios públicos en un es-

tado provincial, desde el Gobernador hasta el más modesto empleado, indudablemente repercute en daño del servicio público que se paga con ellos. Cuando se grava con el mismo impuesto a las empresas de transporte, de construcción o a las fábricas que suministran los materiales, indudablemente se encarecen, en cierta medida, todas las obras que se realizan, inclusive las del estado provincial o de sus dependencias. Y si por estos motivos se pudiera impugnar de inconstitucionalidad el impuesto, diciendo que perturba o encarece los servicios públicos provinciales, no quedarían fuentes de renta libres en que pudiera hacerse efectivo este recurso creado con carácter general y por imperio de una necesidad ineludible.

Que no puede aceptarse que esta ley, que vino con un llamado al patriotismo de todos los argentinos, en hora bien grave para el crédito del país, y que por lo mismo debía ser comprensiva de todas las situaciones personales que gozaran de cierta holgura pecuniaria, tenga que hacer una excepción a favor de determinado grupo de capitalistas afortunados que colocaron su dinero en estos títulos percibiendo cómodamente buenos dividendos o intereses, mientras los hombres de la industria y del comercio de todo el país se debaten penosamente y afrontan los riesgos propios de una época esencialmente instable de los negocios, para hacer ganancias, si las obtienen, casi nunca superiores a aquéllos. Nunca más oportuno que en este caso el recuerdo de un principio de interpretación aplicado alguna vez por esta Corte Suprema cuando dijo: "Tratándose de otorgar o reconocer un beneficio, una prerrogativa, hasta cierto punto un privilegio, el criterio de interpretación debe ser restrictivo, ajustándose a lo literal y expreso del texto legal aplicable" (tomo 150, pág.

19). Viene bien, igualmente, el recuerdo de las palabras que al respecto pronunció el miembro informante de la Comisión, Dr. Pinedo, cuando se sancionó en la Cámara de Diputados la disposición de la ley Nº 11.757 que se impugna, al decir: "El Banco Hipotecario Nacional y el Banco de la Provincia siguen exentos de impuestos, pero los particulares tenedores de papeles emitidos por esas entidades, pagan el impuesto, como lo paga cualquier otro tenedor de un papel de renta". Por estas palabras se ve claramente que ni la Comisión ni el él entendían que se gravaba al Banco cuando se cobraba el impuesto al tenedor del título.

Que se exagera la nota cuando, refiriéndose a la repercusión del impuesto, se dice que puede perturbar el funcionamiento del Banco. Por el hecho de que sus acciones y bonos bajen algunos puntos en su cotización, el Banco no va a dejar de seguir su marcha normal y hasta próspera. La realidad, que es siempre más convincente que las palabras, así lo demuestra con la experiencia ya hecha durante el tiempo corrido desde que se ha aplicado el impuesto: sus bonos exceden de la par y sus acciones mucho más.

Que esta Corte, refiriéndose a las facultades impositivas de las provincias con respecto a una institución nacional, hizo esta declaración: "Que la exoneración de impuestos provinciales acordada al Banco Nacional por el art. 25 de la ley de noviembre 5 de 1872, en su carácter de disposición excepcional, debe ser interpretada estrictamente y aplicarse tan sólo, en su consecuencia a las contribuciones locales que por gravitar sobre las operaciones propias del Banco, se traduzcan en trabas a los mismos, enervando la acción de una institución nacional creada para fines de utilidad general" (tomo 95, pág. 9; concuerda con la del

tomo 115, considerando 5º, pág. 136). La doctrina es aplicable por igual razón al poder impositivo de la Nación cuando se trata de las instituciones provinciales.

Que, sin embargo, si por lo exagerado o elevado del tributo, aunque no fuera directo, como no lo es en este caso, se llegara a comprobar que tiene una incidencia realmente perturbadora o funesta para la institución, se habría planteado entonces un caso que sería digno de contemplar y que podría hacer variar la solución, porque acusaría que el Poder Legislativo ha excedido sus facultades constitucionales convirtiendo al impuesto, que debe mantenerse dentro de una medida razonable y justa, en una verdadera exacción o confiscación.

Que se ha aducido en favor de la intangibilidad de la renta de estos títulos la razón de que ellos hubieran sido expedidos bajo las garantías de exención de todo impuesto creados o a crearse, según resulta del convenio del 5 de diciembre de 1905, aprobado por la ley provincial del 2 de marzo de 1906 (véanse los arts. 4º y 14 de la ley orgánica, sancionada el 2 de marzo de 1906 y el art. 61 del contrato del 23 de junio de 1910, aprobado por ley del 16 de septiembre del mismo año). Pero estas garantías que perfectamente las pudo acordar la legislatura local en lo que respecta a los impuestos provinciales, son absolutamente inoperantes en el sentido de limitar las facultades impositivas de la Nación, aunque al acordarlas se hayan invocado las prerrogativas y exenciones que las leyes nacionales reconocen al Banco de la Provincia, pues ya sabemos que no son otras que las que corresponden a cualquier Banco de estado provincial en su calidad de instrumento de Gobierno, como se ha demostrado anteriormente. Que entre esas prerrogativas, se invoca, por ejemplo, que

el Banco de la Provincia, en virtud de los pactos federales, debía gobernarse por las leyes del estado de Buenos Aires, y de ahí se hace desprender una situación de excepción. Se olvida que todo Banco de estado provincial, se rige por su respectiva ley provincial, y que si en este caso se hizo especial mención de ese derecho fué únicamente para mantenerlo a través del cambio de jurisdicción que iba a realizarse como consecuencia de la cesión de la ciudad de Buenos Aires para Capital de la República Argentina. Que el hecho de que un Banco se rija por la ley local que le ha dado nacimiento, no significa que, como parte integrante de la Nación, no deba acatamiento a las leyes nacionales dictadas en ejercicio de facultades constitucionales. Esta Corte, en ninguno de los fallos en que le ha tocado deslindar la situación legal del Banco de la Provincia ante los poderes de la Nación, le ha dado a esa prerrogativa una extensión mayor que a la que aquí se le atribuye (Fallos: tomo 170, pág. 12; tomo 176, pág. 292; tomo 177, pág. 13).

Que el acatamiento expreso que el Gobierno de Buenos Aires ha hecho de esta ley en cuanto grava los sueldos o emolumentos de todo el personal de la administración del Banco, lo que ha determinado al mismo a renunciar a la acción que tenía ya entablada sobre este punto, rompe la armonía que debiera existir con las reclamaciones que mantiene en el juicio. Efectivamente, si el Banco se siente perturbado porque la ley grava a los poseedores de las acciones y bonos, con igual o mayor razón debía sentirse cuando se grava a su personal, reduciendo los emolumentos votados en determinada medida para asegurar el buen servicio. Y si esos servidores, como ciudadanos o habitantes del país, no deben sustraerse a una carga pública que corres-

ponde a los beneficios que reciben viviendo al amparo de las instituciones nacionales, menos pueden eludir su contingente los capitalistas dueños de las acciones o bonos, que, por igual circunstancia, deben sentirse favorecidos.

Que el Banco se cree afectado en su independencia por las obligaciones que la ley le impone como agente de retención. Aunque esta observación se refiere más a la forma de cobrar el impuesto, que a su fondo, debe considerarse, ya que de ella se hace cuestión sustancial. Todas las leyes de impuesto a los réditos contienen disposiciones análogas, por la necesidad de asegurar su cobro en forma eficaz evitando en lo posible la evasión, lo que hace que gravite por igual sobre todos los contribuyentes. El Poder Legislativo de la Nación tiene la suficiente soberanía para imponer esta clase de deberes a los habitantes del país y más aún a las instituciones dependientes de los gobiernos provinciales, que forman parte integrante de los mismos, y que como tales son agentes naturales del Gobierno Federal para hacer cumplir las leyes de la Nación (art. 110 de la Constitución). Si el Gobierno provincial acepta como ha aceptado por actos explícitos, ser él y sus oficinas un agente de retención, con todos los deberes y responsabilidades de la ley, no es explicable que el Banco, que es una dependencia del mismo, pretenda repudiarla como repugnante a sus fueros. La ley provincial Nº 4379 del 15 de enero de 1936, aceptando las condiciones impuestas por la nacional Nº 12.147, entre las cuales está la de que los gobiernos de provincia, para participar del producido de los réditos, deberán cumplir las obligaciones que como agentes de retención les fijan las leyes Nros. 11.682 y 11.683, desaloja en absoluto esta observación.

Que en cuanto a la cuestión *d*), es de recordar que si el impuesto a los réditos está aún en vigencia se debe a un pacto celebrado entre la Nación y las Provincias, según el cual este gravamen que terminaba el 31 de diciembre de 1934, debía prorrogarse por diez años más. El senador Campos al fundar en el Senado como miembro informante, el proyecto convertido luego en la ley Nº 12.147, decía "para participar las provincias de este impuesto deberán, como requisito indispensable, acogerse a las disposiciones de la ley sobre impuesto a los réditos y transacciones" (pág. 185, T. 3º del año 1934). ¿Cuál era esa ley en aquel momento? Era la que el Texto Ordenado trae bajo los Nros. 11.682, 11.683 y 11.757, esta última aclaratoria de la primera. La ley Nº 4379 que en su consecuencia se dictó por la provincia, se refirió a las dos primeras y a la Nº 12.147, pero lógicamente tiene que creerse que quedaba incluída en su aceptación la ley Nº 11.757, desde que al Poder Legislativo de Buenos Aires no pudo ni debió ocultársele que esta ley estaba en vigencia y formaba parte integrante de aquélla.

Que siendo así, parece incontestable que, mientras tenga vigencia el pacto que aceptó en toda su integridad la ley nacional de réditos, la Provincia de Buenos Aires no puede oponer a su cumplimiento ninguna reserva; le debe un acatamiento completo. Y por ende su Banco, que es una dependencia de ella.

Bajo este punto de vista, el voto de la minoría de la Cámara Federal está en lo cierto y sus fundamentos pueden darse por reproducidos. Lo mismo puede decirse en lo que se refiere a la impugnación de desigualdad del impuesto.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda, sin costas en todas las instancias,

por tratarse de una cuestión que pudo dar lugar al debate que termina. Hágase saber, repóngase el papel y oportunamente devuélvanse.

LUIS LINARES.

GREGORIO ALONSO v. HARAS LOS CARDOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Principios generales.

Es susceptible de recurso extraordinario la sentencia contraria al derecho que el apelante funda en una ley especial del Congreso aprobatoria de una convención internacional.

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Principios generales.

La ley Nº 12.232 aprobatoria de las convenciones adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo realizada en Ginebra en 1921, sólo importa el compromiso de modificar la ley de accidentes del trabajo Nº 9688.

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Industrias comprendidas.

Los asalariados agrícolas no gozan de los beneficios de la ley Nº 9688, fuera de los casos previstos en el art. 2º, inc. 6º de la misma.

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la infención del legislador.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Ante la justicia ordinaria de la Provincia de Buenos Aires, Gregorio Alonso, peón de campo, demandó a la sociedad anónima Haras Los Cardos por indemnización de un accidente del trabajo ocurrido mien-

tras se hallaba cortando pasto al servicio de esta última. Invocaba al efecto la ley 9688, modificada, a su juicio, por la 12.232; pero no tuvo éxito en su reclamo por conceptuar el tribunal respectivo que la primera de dichas leyes no ampara a los obreros agrícolas, y la segunda, aprobatoria de la Convención de Ginebra, importó simplemente para la República Argentina el compromiso de modificar tal legislación, compromiso que todavía no ha cumplido.

Bajo este último concepto, encuentro procedente el recurso extraordinario para ante V. E.: se halla en tela de juicio no ya el texto de la ley de accidentes del trabajo (materia de derecho común), sino el alcance de una convención internacional.

A mi juicio, nada obsta a que una ley aprobatoria de tratados modifique la legislación anterior, o a que las leyes comunes comporten la denuncia de tratados existentes, siempre que en ambos casos los poderes públicos obren dentro de sus facultades y lo sancionado encuadre en el rígido marco que para toda clase de leyes establece la Constitución Nacional. Habría, quizás, diferencias entre las sanciones de uno y otro tipo, respecto a la fecha de su obligatoriedad para los habitantes del país, pues cuando se trata de convenios internacionales no basta insertar en el *Boletín Oficial* la ley aprobatoria: ha de esperarse el canje de las ratificaciones, o su registro, dándose luego la debida publicidad a la fecha en que comience a conceptuárselos vigentes. Tales diferencias aparte, no creo útil una solución teórica y general del problema que se somete a V. E. Forzoso resulta estudiar en cada caso si realmente hay incompatibilidad entre la ley aprobatoria de tratado y la común, aplicando al presunto conflicto la norma que esta Corte señaló en su fallo 150:

cuando existan dos leyes relativas al mismo objeto, ambas deben ser aplicadas, siendo ello practicable. Tal fué también el criterio de la Corte Suprema de Estados Unidos en múltiples casos: el propósito de anular un tratado, atribuído a la ley, o de modificar ésta atribuído a aquél, debe aparecer claramente de las palabras usadas, y admitirse la incompatibilidad de textos únicamente cuando resulte imposible armonizarlos (U. S. 185, 213 y los numerosos fallos allí citados). Es así como V. E., estudiando el alcance de la ley 11.132 aprobatoria de las convenciones de Bruselas sobre abordaje, salvamento y asistencia en el mar, encontró que la minuciosa y uniforme reglamentación de tales asuntos hecha en ellas, importaba *ipso facto* modificar el articulado de nuestro Código de Comercio (150:84).

No encuentro semejanza entre el texto de dichas convenciones y el de la celebrada en Ginebra. Esta última, lejos de legislar uniformemente sobre accidentes del trabajo puntualizando obligaciones y derechos, se limita en lo sustancial a la frase (art. 1): "todo miembro de la organización internacional del trabajo que ratifique la presente Convención, *se compromete* a extender a todos los asalariados agrícolas el beneficio de las leyes y reglamentos que tengan por objeto indemnizar a las víctimas de accidentes sobrevenidos por el hecho o en ocasión del trabajo". Tales palabras, con las que nuestro país adquirió el compromiso de modificar su legislación, no son incompatibles con la vigencia de la ley 9688 interín el Congreso la reforme en cumplimiento de lo pactado.

Esta conclusión cobra vigor, si para interpretar fielmente el propósito de los legisladores se acude a la discusión de la ley 12.232. En setiembre 24 de 1935

el Senado votó sin discutirlo un despacho de comisión que explicaba: "una vez aprobados estos convenios y ratificados formalmente por el P. E., *corresponderá al Congreso proceder a las consiguientes reformas de los textos legislativos nacionales para ajustarlos a las normas previstas en los convenios*". Tres días más tarde, al informar el proyecto en la otra Cámara el diputado Dr. Adrián C. Escobar, confirmó, también sin contradictores: "una vez aprobadas estas convenciones de acuerdo con la adhesión que hemos prestado a la parte XIII del tratado de Versailles, *entrarán a regir cuando sean adaptadas a la legislación interna de la Nación Argentina, lo que este Congreso deberá realizar en su próximo período*". Parece claro, entonces, que los legisladores al votar la 12.232, no entendieron quedase *ipso facto* modificada la 9688; máxime cuando idénticos conceptos han vuelto a emitirse en ambas Cámaras con motivo de un proyecto de ley destinado a dar cumplimiento al pacto de Ginebra (Senadores, sesiones de junio 22, julio 25, 27 y 28, y agosto 1º; Diputados, julio 14 y setiembre 25 de 1939).

A mérito de lo expuesto, considero que debe confirmarse la sentencia de la Cámara de Apelación del Departamento Costa Sud de la Provincia de Buenos Aires, obrante a fs. 84, en cuanto declara que la ley 12.232 importó solamente el compromiso de modificar la 9688. — Buenos Aires, octubre 6 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario de apelación concedido a fs. 101 contra la sentencia de la Cámara de

Apelación del Departamento Costa Sud de la Provincia de Buenos Aires, en los autos Alonso Gregorio v. Sociedad Anónima Haras Los Cardos.

Considerando en cuanto al recurso:

Que la demandada reconoce el hecho que sirve de base a la acción; esto es, que el actor trabajaba como peón de campo a su servicio y que sufrió heridas mientras se hallaba cortando pasto con una guadañadora, tirada por dos caballos, en cuya circunstancia cayó sobre la cuchilla de la máquina. Funda su defensa en el art. 2º, inc. 6º, de la ley 9688, según el cual quedan únicamente comprendidos bajo el régimen de esa ley, en las industrias forestal y agrícola, tan sólo las personas ocupadas en el transporte o servicio de motores inanimados, y en los incs. 3º y 12º de la reglamentación y art. 1º, inc. 3º, de la ley Nº 12.232, que aprueba las convenciones adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo, realizada en Ginebra en 1921. Y siendo esta última una ley especial del Congreso, relativa a convenciones internacionales, se ha discutido su alcance y el fallo es definitivo y contrario al derecho que en ella se funda. Por ello, se declara la procedencia del recurso, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 14, inc. 3º de la ley 48.

Y respecto al fondo del recurso: El art. 1º, inc. 3º, de la ley 12.232 dice: Apruébanse las siguientes convenciones adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo en el curso de su tercera reunión realizada en Ginebra, del 29 de octubre al 29 de noviembre de 1921, y concerniente a: 3º) Reparación de los accidentes del trabajo en la agricultura.

El art. 1º de la convención, referente a la reparación de los accidentes del trabajo en la agricultura dice:

todo miembro de la organización internacional del trabajo que ratifique la presente convención, se compromete a extender a todos los asalariados agrícolas el beneficio de las leyes y reglamentos que tengan por objeto indemnizar a las víctimas de accidentes sobrevenidos por el hecho o en ocasión del trabajo.

El art. 2º se refiere a la comunicación de las ratificaciones y en el 5º se expresa: Bajo reserva de las disposiciones del art. 3º, todo miembro que ratifique la presente convención se compromete a aplicar las disposiciones del art. 1º a más tardar el 1º de enero de 1924, y a tomar las medidas necesarias para hacer efectivas esas disposiciones.

Atenta la claridad de estas disposiciones, hácese innecesario decidir si las citadas convenciones adoptadas por la Conferencia de Ginebra a que se refiere la ley 12.232 carecen del carácter de tratados con potencias extranjeras, en el sentido del art. 31 de la Constitución, por no habérselas concluído y firmado por el Presidente de la Nación en ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 86, inc. 14 de la Constitución, concordante con la de aprobarlos que el art. 67, inc. 19 confiere al Congreso, a que se refiere la sentencia apelada. Puesto que los términos del citado art. 5º ponen de manifiesto que los miembros que ratificaren la convención sólo se comprometen a aplicar las disposiciones del art. 1º antes del 1º de enero de 1924. Y la única forma de hacer efectiva la "reparación de los accidentes del trabajo en la agricultura" (art. 1º, inc. 3º) es por medio de una ley que reglamente en forma clara y concreta los derechos y obligaciones de los asalariados agrícolas. No parece dudoso entonces, que la Conferencia de Ginebra "al adoptar el proyecto de convención" requiere ese acto futuro de parte de los países sobera-

nos que la ratifiquen, los que a su vez se comprometen a hacerlo en un término de poco más de dos años (antes del 1º de enero de 1924) y esto no se ha cumplido hasta ahora por la República Argentina, que, sólo en 1935, se ha decidido a aprobar las convenciones por la ley Nº 12.232.

Ese acto legislativo es tanto más necesario en un país como el nuestro, cuya ley de accidentes del trabajo, al referirse a los asalariados en las industrias forestal y agrícola, "tan sólo" incluye a las personas ocupadas en el transporte o servicio de motores inanimados (art. 2º, inc. 6º de la ley 9688).

Estos últimos nada ganarían, con la ley que la Nación se ha comprometido a dictar al aprobar las convenciones de la conferencia internacional del trabajo. Sólo se beneficiarán los otros asalariados de esas industrias comprendidos en el propósito "de extender a todos los asalariados agrícolas el beneficio de las leyes y reglamentos que tengan por objeto indemnizar a las víctimas de accidentes sobrevenidos por el hecho y en ocasión del trabajo", como lo dice el art. 1º de la convención. Mas como antes se expresa, no es posible interpretar los términos de la convención antes referida en el sentido de que derogan la ley especial 9688 que se refiere a una larga serie de asalariados: los de las fábricas, de la construcción, de las minas, de los transportes, etc., etc., y también a los forestales y agrícolas, pero, respecto a éstos sólo en el caso de ocuparse en el transporte o servicio de motores inanimados. Como lo ha decidido esta Corte en la causa registrada en el tomo 150, pág. 150, la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador. Y ésta resulta patente al votarse en el Senado el proyecto de la ley 12.232, cuyo despacho de comisión

consignaba: "Una vez aprobados estos convenios por ambas cámaras y ratificados formalmente por el Poder Ejecutivo, corresponderá al Congreso proceder a las consiguientes reformas de los textos legislativos nacionales para ajustarlos a las normas previstas en los convenios", etc. Y en el discurso del miembro informante de la Cámara de Diputados, cuando dijo: "Una vez aprobadas estas convenciones de acuerdo con la adhesión que hemos prestado a la parte XIII del Tratado de Versailles, entrarán a regir cuando sean adaptadas a la legislación interna de la Nación Argentina, lo que este Congreso deberá realizar en su próximo período". Parece claro entonces, dice con razón el señor Procurador General, que el legislador al votar la ley 12.232 no entendió que quedase *ipso facto* modificada la ley 9688, máxime cuando idénticos conceptos han vuelto a emitirse en ambas cámaras con motivo de un proyecto de ley destinado a dar cumplimiento al pacto de Ginebra. (Ver sesiones de junio 22 y julio 27 de 1939 del Senado, en que el senador Palacios como miembro informante del proyecto de ley modificatoria de la 9688 sostuvo la necesidad de ajustar ésta, por medio de una ley, a los términos de la convención de Ginebra no obstante la ley 12.232, a fin de que los asalariados agrícolas, no ocupados en el transporte o servicio de motores inanimados, como dice el art. 6 de la ley 9688, gozarán también de los beneficios a que se refiere la convención). Sancionado ese proyecto por el Senado, la Sala de comisión de la Cámara de Diputados aconseja su sanción en septiembre 7 de 1939 (ver orden del día Nº 202, año 1939).

En su mérito, fundamentos concordantes de la sentencia apelada y de acuerdo a lo dictaminado por el

señor Procurador General, se confirma la sentencia de fs. 84 en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MUNICIPALIDAD DE ROSARIO DE SANTA FE v. MARIA RODRIGUEZ

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Si bien en principio las resoluciones dictadas en los juicios ejecutivos no dan lugar al recurso extraordinario, éste procede si planteada una cuestión federal la sentencia produjera efecto definitivo e irreparable que por ningún procedimiento ulterior podría ser subsanado.

CORTE SUPREMA.
JURISDICCION: Principios generales.
PROVINCIAS: Autonomía.

La Corte Suprema carece de jurisdicción para rever la interpretación de las leyes locales hecha por los tribunales provinciales.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales. De orden procesal.

Los arts. 4 y 6 de la ley Nº 2367 de la Provincia de Santa Fe no son violatorios del art. 17 de la Constitución Nacional.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Ante la justicia ordinaria de Rosario, la Municipalidad de dicha ciudad inició juicio de apremio por cobro de impuestos, contra Doña María Rodríguez.

Dictada sentencia de remate, se intentó hacerla efectiva sobre las rentas de una propiedad de la deudora; pero como tales alquileres estuvieran embargados por otro acreedor, fué preciso ordenar el remate de la finca. Designado martillero al efecto, no llegó a realizarse la subasta porque la parte demandada hizo consignación de lo que se le cobraba.

El recurso extraordinario traído ahora ante V. E. tiene por origen la regulación hecha al martillero, en concepto de falsa comisión, de trescientos cuarenta y cinco pesos, teniendo en cuenta, no el valor del litigio, sino el del inmueble a subastarse, conforme lo establece la ley provincial de Santa Fe Nº 2367 (fs. 36 vta. y 69). La parte recurrente sostiene que un arancel establecido sobre tal base, resulta violatorio de la Constitución Nacional, al permitir regulaciones que, en este caso, exceden el valor de lo discutido.

Después de estudiarlo detenidamente, no encuentro fundada tal tacha. Por lamentable que sea haber incurrido en gastos excesivos con relación a la deuda original, no puede olvidarse que el remate de la propiedad se decretó por exclusiva culpa de la recurrente; y no habría razón alguna para que los extraños a quienes esa actitud morosa obligaba a prestar servicios a un tercero, hayan de sufrir consecuencias de actos ajenos. Si por un crédito de pocos centenares de pesos, el deudor deja ejecutar bienes avaluados en cerca de setenta mil, no puede razonablemente exigirse que el martillero, el escribano y demás auxiliares de la justicia indispensables para la transferencia de ese bien, refieran sus honorarios a base distinta de la usual.

Pienso, pues, que deben ser desestimadas las pretensiones de la recurrente. — Buenos Aires, agosto 21 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Y Vistos: El recurso extraordinario de apelación concedido contra la sentencia de segunda instancia que corre a fs. 69, en el juicio ejecutivo que la Municipalidad del Rosario de Santa Fe sigue contra doña María Rodríguez por cobro de impuestos e incidente por honorarios del martillero que debió rematar una casa embargada en el juicio, y

Considerando:

Que la sentencia recurrida confirma la regulación de honorarios que hizo el inferior, la cual, en su concepto, se ajusta a la ley provincial 2367 (art. 4 y 6), a la vez que declara de legítimo pago dichos honorarios, desechando la impugnación de confiscatoriedad formulada por la parte ejecutada.

Que, en principio, los autos pronunciados en juicio ejecutivo, cualesquiera sea su importancia, no dan lugar al recurso extraordinario, porque sus efectos son reparables en el subsiguiente juicio ordinario que el ejecutado puede entablar contra el ejecutante y por ello mismo no revisten el carácter de sentencias definitivas, de aquellas a las cuales se refiere el art. 14 de la ley 48. Pero en el *sub-judice* se trata de un incidente entre la ejecutada y el martillero que fué llamado a prestar sus servicios, cuyos honorarios se observaron por creerse que exceden los límites de lo constitucional y si aquélla los abonara sin agotar los medios de defensa, podría oponérsele en el subsiguiente juicio ordinario la misma tacha o defensa aquí opuesta al pedirse su reembolso, ya que no sería el actor quien los percibiría.

Bajo este punto de vista, la sentencia recurrida tiene para la parte apelante efecto definitivo e irreparable, desde que por ningún procedimiento ulterior puede ser corregido.

Que siendo así, corresponde examinar si esos honorarios de $ 345, por reputárselos muy elevados en relación a la importancia del juicio ejecutivo por $ 286, revisten el carácter de confiscatorios y afectan la garantía del art. 17 de la Constitución.

Desde luego, las partes asienten en que ellos se ajustan a las disposiciones pertinentes de una ley provincial que reglamenta la avaluación de estos servicios y que por referirse a auxiliares de la justicia ordinaria es del resorte propio de la legislación local. Así lo declara, también, la sentencia en recurso. Esta Corte Suprema no podría pronunciarse sobre si la justicia local ha aplicado bien o mal dicha ley; si tales honorarios son equitativos o desproporcionados; si la ley es o no razonable; porque excedería los límites de su competencia, entrando en materia extraña a su función. Más, si los honorarios, por demasiado elevados, llegaran a absorber injustificadamente la propiedad, o importaran un despojo de la misma, serían repugnantes a la garantía del art. 17 y caerían bajo el control de este Tribunal.

Que tal no es el caso, porque los honorarios de que se trata por su monto no absorben o afectan substancialmente ni mucho menos, el valor de la propiedad, tasada por el Fisco Provincial en $ 69.000. Que, por lo demás, si la demandada soporta un gasto que se puede reputar excesivo, en relación a la suma porque fué ejecutada, es por su propia culpa al dar lugar a que se le mande vender un bien de aquel valor por no haber

abonado a tiempo una deuda reducida, o por no haber ofrecido a embargo bienes de menor importancia.

En su mérito, de acuerdo a lo dictaminado por el Procurador General y por los fundamentos de la sentencia, se la confirma en todo cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

LORENZO ARRIEU

JURISDICCION: Fuero de atracción. Sucesión.

El art. 3284, inc. 4º, del Código Civil, se aplica tanto a las acciones personales emergentes de obligaciones contraídas en vida por el causante, como a las ajustadas por albaceas o administradores después de abierta la sucesión.

JURISDICCION: Fuero de atracción. Sucesión.

El art. 3284 del Código Civil es de orden público y responde al propósito de facilitar la liquidación del patrimonio hereditario en beneficio de los acreedores y herederos de la sucesión.

JURISDICCION: Fuero de atracción. Sucesión.

El juez de la sucesión no terminada es el competente para entender en el concurso civil de la misma, no obstante el pedido de convocatoria de acreedores formulado por los herederos ante un juez de distinta jurisdicción después de vencido el plazo fijado en el art. 8 de la ley Nº 11.719.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La sucesión de Don Lorenzo Arrieu fué abierta por pedido de sus herederos ante un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de la Capital, denunciándose bie-

nes inmuebles del causante situados en dicha Capital, Adrogué y 25 de Mayo (Prov. de Buenos Aires), y además un negocio de consignaciones en esta última localidad. La declaratoria de herederos aparece dictada a fs. 84 vta., con fecha diciembre 4 de 1933. No se ha llegado todavía a la partición del haber sucesorio, y en consecuencia es indudable la jurisdicción del juez de la sucesión para conocer en todas las demandas concernientes a los bienes hereditarios (art. 3284, Cód. Civil).

No obstante ello, con posterioridad, ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil del Departamento del Centro de la Provincia de Buenos Aires, los herederos han solicitado y obtenido se declare en estado de convocatoria de acreedores la expresada sucesión; y como también se ha abierto el concurso civil en la sucesión tramitada en la Capital, viene tal contienda a decisión de V. E. (art. 9 ley N° 4055).

Supuesto que la convocatoria seguida en la Provincia tiene por origen la administración de uno de los bienes del causante (negocio de consignaciones de 25 de Mayo) no es dudosa la solución. Ella surge del texto legal citado, pues la masa sucesoria debe actuar ante el juez que conoce del respectivo juicio universal, hállese o no en situación de concurso civil. En definitiva, sólo se trata de liquidar bienes de la sucesión.

Correspondería, pues, dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de la Capital. Buenos Aires, diciembre 27 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Autos y Vistos: Para decidir la contienda de competencia trabada entre el juez en lo civil de la Capital

Federal y el juez en lo civil y comercial del Departamento del Centro de la Provincia de Buenos Aires;

Considerando:

Que con motivo del fallecimiento de don Lorenzo Arrieu ocurrido el 24 de mayo de 1933, sus herederos promovieron el correspondiente juicio sucesorio ante el Juez en lo Civil de la Capital el 9 de junio del año mencionado, y en el escrito inicial manifestaron que además de las propiedades ubicadas en esta ciudad, en Adrogué y en 25 de Mayo, el causante había dejado en la ciudad nombrada en último término, una casa de consignaciones y remates, por lo que con el fin de evitar los perjuicios que resultarían de la paralización de esas actividades, solicitaban que se designara administrador de los bienes a uno de ellos, que debería proseguir el giro del negocio en representación de la sucesión, a lo cual se proveyó de conformidad autorizándose especialmente al heredero don Lorenzo Arrieu para que pudiera vender los efectos que fueran enviados o consignados al negocio, que en lo sucesivo llevaría el nombre de "Sucesión de Lorenzo Arrieu", así como para realizar operaciones bancarias y solicitar préstamos y anticipos en nombre de la sucesión y cobrar y pagar cuentas y realizar los demás actos inherentes al negocio, todo ello "con cargo de rendir cuentas de sus actos y de depositar el importe de cualquier venta de bienes de la sucesión en el Banco de la Nación a la orden del Juzgado" —fs. 50 y 52 vta.

Que el 4 de diciembre de 1933 se dictó la declaratoria de herederos —fs. 84 vta.— y después de diversos trámites se pagó el impuesto a la herencia el 16 de noviembre de 1937 —fs. 194— abonándose en abril de 1938

una suma adicional con motivo de la venta de un bien sucesorio —fs. 212.

Que continuando don Lorenzo Arrieu como administrador de la sucesión —fs. 216— y sin que se hubiera realizado la división de la herencia el juez de la sucesión decretó, a pedido de un acreedor, el concurso civil de aquélla por auto de febrero 14 de 1939 —fs. 273.

Que es, pues, indudable que en definitiva sólo se trata de la liquidación de los bienes de la sucesión, como acertadamente expresa el señor Procurador General en su dictamen, con motivo de deudas contraídas por el causante y por el administrador de la sucesión en el desempeño de su mandato.

Esta Corte Suprema, examinando el alcance del art. 3284, inc. 4°, del Código Civil, ha declarado que esa norma "se aplica tanto a las acciones personales emergentes de obligaciones contraídas en vida por el causante, como a las ajustadas por albaceas o administradores después de abierta la sucesión —argumento del art. 3490 del Código Civil". (*Fallos*: 181, 273).

Que además esa disposición es de orden público y responde al propósito de facilitar la liquidación del patrimonio hereditario en beneficio de los acreedores y herederos de la sucesión (fallo citado) y, por otra parte el pedido de convocatoria presentado por los herederos en ese carácter —ver fs. 12 del respectivo expediente— no lo ha sido dentro de los treinta días que establece el art. 8 de la ley N° 11.719, sino más de cinco años después de la fecha del fallecimiento del causante.

En su mérito y de acuerdo a lo dictaminado por el Sr. Procurador General, se declara que el juez en lo Civil de la Capital de la República es el competente para conocer en el concurso de la sucesión de don Lorenzo Arrieu, debiendo remitírsele los autos haciéndo-

sele saber al juez en lo civil y comercial del Departamento del Centro, en la forma de estilo.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MORAN HNOS.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

Las resoluciones condenatorias que según el art. 27 de la ley Nº 3764 —17 del T. O.— autorizan a ocurrir por la vía contenciosa ante la justicia federal, no son las que liquidan un impuesto o determinan su importe sino únicamente las que imponen multas.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

La legislación impositiva sobre los tejidos de seda no ha alterado el régimen represivo previsto en los arts. 36 y 37 de la ley Nº 3764 —27 y 28 del T. O.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

El art. 36 de la ley Nº 3764 —27 del T. O.— no sanciona la sola violación formal de las disposiciones legales o reglamentarias, por lo que las penas que establece no son de necesaria aplicación cuando el contribuyente justificara su falta de intención de defraudar y resultara excusable la omisión en que ha incurrido.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

La restricción resultante del art. 27 de la ley Nº 3764 —17 del T. O.— no se extiende a la situación prevista en el art. 51 de la ley Nº 12.345 —149 del T. O.— y no existiendo en las leyes aduaneras disposición en contrario, debe entenderse que la justicia federal está facultada en tal caso para revocar la resolución del Administrador de Impuestos Internos que impone la obligación de pagar un impuesto de importación sobre mercadería que no puede ser considerada como importada por su dueño actual, por haberla adquirido en el país.

ANTECEDENTES

Al realizarse una inspección en el negocio de propiedad de Morán Hnos., establecido en el Depto. de San Lorenzo. Prov. de Santa Fe, se comprobó la existencia de trece piezas de tejido de seda desprovistas de instrumentos fiscales demostrativos del pago del impuesto.

La firma alegó en su defensa haber adquirido los tejidos intervenidos, en cortes de piezas que abonaron oportunamente el impuesto y pretendió probarlo con las facturas de venta que presentó.

El Administrador de Impuestos Internos entendió que no se había acreditado el pago de los impuestos correspondientes a los tejidos intervenidos, por no tener las facturas de venta valor probatorio como para suplir la falta de estampillado fiscal, ni haberse demostrado tampoco que correspondieran a la seda intervenida.

Por ello, considerando que el caso está previsto por el art. 27 de la Reglamentación de Sedas, en cuanto establece que debe acreditarse por medio de instrumento del control, el impuesto correspondiente a cortes de seda provenientes de fraccionamientos y atento lo determinado por los arts. 148 y 149 del Texto Ordenado (Arts. 50 y 51, ley 12.345) estimó procedente exigir el pago del impuesto interno y derechos de importación, con aplicación de las sanciones penales del art. 27 del texto citado (art. 36, ley Nº 3764) e impuso a la firma Morán Hnos., la obligación de abonar en concepto de impuestos internos la cantidad de $ 26.40 m|n. y una multa de $ 264 m|n. así como también la obligación de abonar en concepto de derechos de aduana, la cantidad de $ 140.90 m|n.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Y Vistos: El presente trámite promovido por "Moran Hnos." contra la resolución del Señor Administrador General de Impuestos Internos de fecha 13 de octubre de 1938.

Y Considerando:

Primero: Como el recurrente pretende que se revoque en su integridad la resolución administrativa que lo agravia, corresponde destacar previamente que en esta instancia no puede considerarse otro aspecto que el que se refiere a la penali-

dad sancionada. El impuesto en sí no es materia de este juicio, según se desprende de la redacción del art. 17 de las leyes de impuestos internos (texto ordenado), al referirse al caso en que "la resolución de la Administración fuese condenatoria", y de acuerdo a la interpretación invariable de la jurisprudencia de la Excma. Cámara Federal de Apelación de esta ciudad.

Segundo: La legislación impositiva sobre los tejidos de seda no ha alterado el régimen general de las penalidades contempladas en los arts. 27 y 28 que aplican sanciones distintas según que el acto u omisión prohibidas sean puramente formales o se caractericen por la presencia de un elemento intencional destinado a defraudar los intereses fiscales. En el primer caso la multa oscilará entre veinticinco y dos mil pesos y en el segundo ella será de diez tantos de la suma que se ha pretendido defraudar, sin perjuicio de la pena de arresto en los casos que corresponda.

Tercero: Es indudable que en el *sub-lite* se ha comprobado una violación a las normas legales y reglamentarias al acreditarse la existencia, en el comercio del sumariado, de 13 piezas de seda con un total de seis kilos doscientos gramos, que carecían en absoluto de instrumentos fiscales.

Frente a estos hechos corresponde analizar las particularidades del caso para decidir cuál de las sanciones referidas en el considerando anterior es la que debe aplicarse. En efecto: la sola inexistencia de los instrumentos destinados a demostrar el pago del impuesto, no basta para llegar a la conclusión de que ha habido intención de defraudar por parte del imputado. El art. 24 de la reglamentación del impuesto interno a los tejidos de seda (decreto de 22 de enero de 1937), dispone que la alteración de las condiciones especificadas, respecto al modo de utilizar los instrumentos de valor fiscal, "hará presumir la comisión del fraude y motivará la instrucción del sumario correspondiente". Esta presunción establecida por el decreto reglamentario es como se desprende de sus términos, *juris-tantum*, vale decir, que sólo se considera cierta mientras no se pruebe lo contrario. Debe, pues, analizarse la prueba aportada con tal finalidad por los interesados.

Cuarto: Morán presentó, en su descargo, las facturas que corren de fs. 15 a 20 del sumario, sosteniendo que las piezas intervenidas correspondían a la misma. Y las declaraciones prestadas en autos, de los testigos Hugo Favrega, Jorge E. Sauan y Martil Vital, permitieron aceptar la veracidad de aquellas manifestaciones. Esta probanza constituye, a juicio

del proveyente, una demostración de la buena fe de Morán Hnos. que descarga la vigencia, en el caso, de la presunción del decreto reglamentario, lo que lleva al ánimo del suscripto la convicción de que el ocurrente no intentó defraudar al Fisco, por lo que no debe ser pasible de la multa que le aplicó la resolución administrativa; pero surge igualmente de lo actuado que ha habido infracción a las disposiciones de los arts. 22 a 24 de la reglamentación respectiva, que debe ser reprimida de acuerdo a los términos del art. 28 de las leyes de impuestos internos. Y teniendo en cuenta las características del caso, conceptúo justo condenar a los sumariados a pagar una multa de veinticinco pesos nacionales.

Por estas consideraciones, fallo:

Modificando la resolución dictada por el Señor Administrador General de Impuestos Internos el 13 de octubre de 1938, en cuanto impone a Morán Hnos. la obligación de abonar una multa de doscientos sesenta y cuatro pesos, la que se reduce a la cantidad de veinticinco pesos n|. Sin costas. — *Emilio R. Tasada.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, diciembre 4 de 1939.

Vistos, y considerando: que:

1º) La sentencia recurrida se basa en la buena fe del infractor y ha juzgado con razón, que el art. 24 del reglamento relativo al impuesto interno a los tejidos de seda (decreto del 22 de enero de 1937), sólo prescribe una presunción *juris-tantum*, susceptible de ser contrarrestada por una prueba eficaz. Como tal ha admitido también con indudable acierto, las facturas de fs. 15 a 20.

2º) Descartada la concurrencia de una premeditación dolosa, es evidente que la falta de los documentos destinados a comprobar el pago del impuesto sólo podía considerarse como una infracción formal, de las penadas en el art. 28 del texto ordenado. En tal sentido, parece inútil decir que no puede ser indiferente, que el encausado haya tenido o no la intención de defraudar, como lo ha dicho el Sr. Fiscal de Cámara, desde que las distintas calificaciones establecidas en el precepto citado y en el Nº 27, para las infracciones relacionadas con el pago de los impuestos internos, está comprobado que la

ley ha admitido expresamente una distinción entre los casos en que concurre un dolo específico y aquellos en que sólo logra comprobarse la mera existencia de la falta.

3°) El fallo recurrido es igualmente acertado en su considerando primero, al fijar el alcance de la intervención judicial, de acuerdo con el art. 17 del texto ordenado. El Tribunal entiende, sin embargo, que la incompatibilidad de su propia jurisdicción y de la administrativa, sólo alcanza a la clasificación y aplicación de los impuestos internos, como tales; pero no al juzgamiento de la procedencia o improcedencia de otros impuestos que se agregan a ellos con el carácter de una sanción y adquieren, en consecuencia, la naturaleza de una verdadera pena. En cuanto a éstos, si se admite la inexistencia del hecho que el contenido de la presunción legal en que se funda su aplicación (art. 149 del texto ordenado), es evidente que ésta no puede mantenerse para penar ese hecho. De no ser así, llegaría a castigarse una infracción que no ha existido.

4°) Eso es lo que ocurre en el *sub judice*, puesto que la misma prueba de descargo admitida por el *a-quo* para juzgar la naturaleza de las faltas cometidas indica que la seda, cualquiera sea su origen, fué adquirida por Morán Hnos. en el país, y que, por lo tanto, en cuanto a ellos, no puede considerársela como importada.

Hecha esa comprobación categórica, el Tribunal, interpretando restrictivamente los preceptos que limitan su potestad, puesto que nuestra organización se funda en el imperio total de la ley, considera justo modificar desde ya la resolución administrativa, también en lo referente a los derechos de importación fijados de acuerdo con el art. 149. Entiende que, con esa actitud, no traba la percepción de la renta pública puesto que, como queda dicho, su intervención no se refiere a un impuesto interno, sino a uno extraño al régimen de los mismos aplicado con carácter penal.

Oído el Sr. Fiscal de Cámara, se resuelve:

Confirmar el fallo recurrido, obrante a fs. 25-26, en cuanto reduce el monto de la multa aplicada por la resolución administrativa a la cantidad de veinticinco pesos nacionales, y modificarlo en la parte relativa a los derechos de importación ($ 140.90) cuyo cobro, atentas las características del presente caso, se declara improcedente. Sin costas, en ambas instancias. — *Julio Marc.* — *Santos J. Saccone.* — *Juan J. Colombo Berra.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que el art. 27 de la ley Nº 3764 —17 del T. O.— dispone: "Cuando la resolución de la Administración fuese condenatoria, los dueños o consignatarios de los artículos podrán ocurrir por la vía contenciosa ante el Juez Federal o Letrado respectivo, dentro del perentorio término de cinco días hábiles, pasados los cuales sin haberse hecho uso de tal derecho la resolución se tendrá por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada".

Que esta Corte, en una serie de sentencias encabezadas por la que figura en el tomo 101, pág. 175 de la colección de sus pronunciamientos, tiene decidido que las resoluciones condenatorias a que se refiere el texto citado, son las que imponen multa, y no las que liquidan un impuesto, o determinan su importe —Conf., Fallos: 180, 148 y los allí citados.

Que esta inteligencia se basa, entre otras razones, en lo dispuesto en el art. 25 de la ley Nº 3764 —15 del T. O.— según el cual "el cobro de los derechos provenientes de impuestos internos se hará por la vía de apremio, sirviendo de suficiente título de la deuda la boleta de ésta, expedida por la oficina recaudadora respectiva". De manera que el régimen legal es distinto cuando se trata del cobro de los impuestos internos adeudados —(vía de apremio sobre la base de las boletas de deuda)— o en los casos de multas, en que puede ocurrirse previamente a la justicia. Y ello porque la eficiencia administrativa requiere se eviten dilaciones

para la percepción de los gravámenes, de cuyo ingreso depende el funcionamiento regular de la administración.

Que no cabría hacer extensivo este principal argumento a la situación contemplada por el art. 51 de la ley Nº 12.345 —149 del T. O.— referente a seda, y según el cual "todo tejido de la clase a que se refieren los arts. 148 y 151 que se encuentre en circulación sin acreditar el pago del impuesto interno se considerará introducido del extranjero y su poseedor abonará, además del impuesto interno y las multas que se impongan el derecho de importación correspondiente", ya que la percepción de derechos aduaneros no pudo haber sido contemplada como parte del régimen regular de la Administración de Impuestos Internos.

Que la legislación en materia de Aduana no impone tampoco la solución contraria —Conf., arts. 1029 y 1030 de las OO. AA. y Fallos: 139, 393; 183, 288.

Que así, ante la falta de texto expreso sobre el caso que plantea la causa, las razones de equidad que presiden la decisión apelada inclinan al Tribunal a favor de la tesis que sustentan sus considerandos 3 y 4, toda vez que ella evita —*odiosa sunt restringenda*— el mantenimiento de una carga injusta sobre el contribuyente y la necesidad de recurrir a un nuevo procedimiento para levantarla.

Que las demás cuestiones decididas en el fallo recurrido, las unas son de hecho irrevisibles por vía del recurso extraordinario, como las referentes a la inexistencia en el caso de voluntad de defraudar y a la suficiencia de la prueba que la acredita —Fallos: 185, 151— las demás han sido resueltas con criterio análogo al que ha aplicado esta Corte en la interpretación de los arts. 36 y 37 de la ley Nº 3764 —27 y 28 del T. O.

En su mérito se confirma la sentencia de fs. 38, en

todo lo que ha podido ser objeto de apelación extraordinaria. Hágase saber; devuélvase al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

BODEGAS Y VIÑEDOS DUMIT S. A. v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

La sentencia que dicta la Corte Suprema en los casos llegados a su conocimiento por la vía del recurso extraordinario debe limitarse a las cuestiones de naturaleza federal planteadas en la causa, entre las que no figura la apreciación de la prueba referente a los hechos motivo del litigio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

El esclarecimiento de si en determinadas circunstancias ha existido o no intención de defraudar es materia ajena al recurso extraordinario.

MULTAS: Prescripción.

PRESCRIPCION: Prescripciones de acciones en particular. Leyes especiales.

El art. 1º de la ley Nº 11.285 se refiere a todas las multas autorizadas por las leyes impositivas por lo que es improcedente hacer distingos entre las originadas por simples infracciones y las que han sido aplicadas por defraudaciones [1].

---

(1) El recurso extraordinario fué fundado en el art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48 y en que: *a*) el actor sostenía que no era aplicable el art. 36 de la ley Nº 3764 sino el art. 37 que castiga las infracciones con multas de $ 25 a 2.000 %, ya que el primero rige para las defraudaciones,

ANTECEDENTES

Con motivo de una inspección realizada en la fábrica de vinos espumantes de Bodegas y Viñedos Dumit S. A. en la Capital Federal, se comprobó la existencia de: *a*) 63 botellas de vino champagne, con etiquetas comerciales que decían "Luis Tirasso — Industria Argentina — Abraham Vitelli — Mendoza — Buenos Aires — Dulce; *b*) 28 botellas en análogas condiciones, con la característica Extra-Seco, todas ellas con su valor fiscal; *c*) otra partida con las mismas etiquetas comerciales, sin valores fiscales, en un total de 98 unidades y 93 fajas fiscales desprendidas de las botellas que las poseían, secándose; *d*) una botella de ácido sulfúrico; *e*) fajas fiscales que presentaban caracteres de un doble uso. Los inspectores encontraron, además, diversas facturas de venta con la anotación "sin estampillar"; un barril con 48 kilogramos de caramelo sin elementos de identificación y una botella de vinagre en desacuerdo con lo dispuesto en el art. 7, inc. *c*) y *d*) de la ley Nº 11.675.

Instruído el sumario de práctica, el Administrador General de Impuestos Internos consideró probado:

1º Que la infracción relativa al empleo de etiquetas Luis Tirasso había sido penada en otro sumario.

2º Que las 98 botellas mencionadas en el apartado *c*) están en infracción al art. 6, inc. *c*) de la ley Nº 11.252, por carecer de los valores justificativos del pago del impuesto.

3º Que las 93 fajas mencionadas en el citado apartado *c*) se hallan en infracción al art. 67, tít. I de la Regl. General.

4º Que el ácido sulfúrico está en infracción al decreto de diciembre 31 de 1931.

5º Que la circunstancia de no tener la fábrica los libros oficiales importa una violación del art. 15, tít. I de la Regl. General.

6º Que también existe infracción de ese precepto en cuanto no se expresa en esos libros la realidad del movimiento de la fábrica, como se desprende de la existencia de sobrantes.

7º Que la tenencia de caramelo entraña una transgresión al art. 103, tít. VII, de la Reglamentación General.

---

b) las infracciones —de existir— se hallarían prescriptas por importar en todo caso una contravención al sistema de la ley nacional 4363 a cuyo contenido debe incorporarse el texto de los incs. 5 y 6 del art. 62 del Código Penal conforme a lo resuelto por la Corte Suprema en el fallo del tomo 184, pág. 70.

8º Que 129 botellas conteniendo vino espumante y que tienen adheridos valores fiscales lavados o de doble uso se hallan en infracción al art. 6, inc. *c*) de la ley Nº 11.252, debiendo exigirse el impuesto debido de $ 64,50 m|n.

9º Que los productos de los análisis 22.110 y 22.114 que no corresponden a los análisis de origen, se hallan en infracción a las leyes 12.137 y 12.139, ascendiendo los importes correspondientes a $ 668.88 m|n.

10º Que las facturas de donde resulta la venta de 119 botellas de champagne sin estampillar, demuestran que se ha omitido pagar $ 59,50 en concepto del respectivo impuesto.

11º Que el vinagre encontrado se halla en infracción al art. 7, incs. *c*) y *d*) de la ley Nº 11.675, debiendo ser derramado.

Entendiendo que los hechos enumerados en los apartados 3º a 7º constituyen infracciones que hacen pasibles a los sumariados de las sanciones penales previstas en el art. 37 de la ley Nº 3764 (28 T. O.); que las circunstancias indicadas en los puntos 2º y 8º a 10º importan un fraude por el cual debe aplicarse las penalidades establecidas en el art. 36 de la ley Nº 3764 (27 T. O.); que el hecho indicado en el punto 11º se halla penado por el art. 13 de la ley Nº 11.675, el Administrador de Impuestos Internos resolvió imponer a Bodegas y Viñedos Dumit la obligación de pagar en concepto de impuesto $ 841,88 y una multa de $ 8.718,80 m|n. equivalente al décuplo de los impuestos sobre la mercadería declarada en fraude y a las infracciones cometidas.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, junio 14 de 1939.

Vistos y Considerando:

1º Que la Administración de Impuestos Internos impone una multa a la sociedad sumariada en razón de haberse comprobado las infracciones reglamentarias y defraudaciones de Impuestos de que da cuenta el acta inicial y de que trata la resolución administrativa.

2º Que, las explicaciones que da la recurrente para disculpar las infracciones acusadas no son atendibles, ya que los hechos comprobados constituyen transgresiones a disposiciones terminantes de la Reglamentación General.

3º Que, en lo que se refiere a la mercadería que según los análisis practicados no corresponde a su análisis de origen, es

de aplicación estricta en el caso de la disposición contenida en el art. 32 del Título VII de la Reglamentación General, que considera el hecho como infracción y no como fraude.

4º Por ello, se impone a Bodegas y Viñedos Dumit S. A. una multa de Mil setecientos treinta pesos moneda nacional por las defraudaciones acusadas, imponiéndosele además una multa de Dos mil pesos de igual moneda por las infracciones acusadas, dada la gravedad y cantidad de las mismas quedando en estos términos modificada la resolución administrativa recurrida. Con costas. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 6 de noviembre de 1939.

Y vistos los autos de este sumario de la Administración General de Impuestos Internos —expediente Nº 3186, sección 1ª año 1936— seguidos contra "Bodegas y Viñedos Dumit S. A.", para pronunciarse acerca de los recursos de apelación concedidos a fs. 167, respecto de la sentencia definitiva de fs. 165;

Y Considerando:

1º Que la prescripción liberatoria opuesta por la sumariada en el memorial presentado en esta instancia, invocando el fallo de la Corte Suprema que se registra en el tomo 184, pág. 70 de su colección, sólo es admisible en cuanto se refiere a la multa impuesta en el pronunciamiento administrativo de fs. 137, por infracción a la ley de vinos Nº 4363 (tenencia de ácido sulfúrico), en vista de haber transcurrido desde el día en que se comprobó aquella (26 de junio de 1936, según el acta de que instruye la copia autenticada de fs. 54), hasta el presente, más del tiempo señalado en el art. 62, inc. 6º, del Código Penal; pero no lo es respecto a las otras sanciones punitivas dictadas en la antedicha resolución, porque con ellas se reprimen violaciones a las leyes impositivas Nos. 11.252, 12.137 y 12.139, y a la Reglamentación General de Impuestos Internos, acerca de las cuales rige la ley Nº 11.585.

2º Que no es posible clasificar como simples infracciones los hechos a que se refieren los considerandos segundo y tercero de la resolución administrativa, porque según lo presume la propia sumariada (véase fs. 153 *in fine*), no está bien aclarado *el origen* de las 98 botellas de champagne, todas las cua-

les, "llevan etiquetas con la marca "Luis Tirasso" y la firma "Abraham Vitelli" y en ninguna lleva el nombre del elaborador "Bodegas y Viñedos Dumit S. A."; y sin estar autorizada la sumariada, ni siquiera haber iniciado el trámite, "para elaborar por cuenta de tercero", según se hizo constar en el acta de inspección (véase fs. 55 vta.); porque en tales condiciones no puede aceptarse que se trate de vino fabricado en la "bodega" de esta capital, donde se descubrió la transgresión; y porque lo expuesto sobre el particular a fs. 113 vta. (puntos 1º, 2º, 3º y 4º), por la División Vinos, en el acta de fs. 116 vta., por la Policía del Vino y a fs. 120 por aquella división, excluye toda duda en tal sentido.

3º Que se hallan plenamente acreditadas con las constancias respectivas del sumario —y la recurrente no ha podido excusarlas de manera atendible— las infracciones que se especifican en los considerandos quinto, sexto y séptimo (art. 15, tít. I, y art. 103 tít. VII, de la Reglamentación General), que reprime el art. 37 de la ley Nº 3764.

4º Que se ajusta a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes, lo establecido en el considerando octavo de la misma resolución administrativa de fs. 137; y resultan ineficaces, por eso, para desvirtuarlo, las explicaciones que la sumariada da a fs. 154.

5º Que en cuanto a lo expuesto en el considerando noveno no cabe duda alguna de que se trata de una verdadera defraudación, y no, como se pretende, de la simple infracción prevista en el art. 32, tít. VII de la Reglamentación General. Los informes de fs. 119 vta., 120 vta. (último punto), 126 y 128 (primera parte), de la Policía del Vino y de la División Vinos —ajustados a los dictámenes periciales a que en los mismos se alude— permiten tener por cierto que la sumariada poseía un vino "*no identificado*", o de origen desconocido; y ello hace aplicable al caso de autos lo resuelto por esta Cámara, en situación análoga, en el fallo de fecha 6 de octubre de 1937, dictado en la causa seguida contra Pelayo Casuso, por defraudación del impuesto a la nafta, y lo que se estableció en el considerando quinto de la sentencia del 13 de septiembre último, en el sumario contra Roberto Peláez, sobre defraudación al impuesto al vino.

6º Que, por último, lo que se expresa en el informe de fs. 134 vta., sobre todo en cuanto se hace mérito de los "precios de venta" que aparecen en las facturas respectivas, y el hecho de que la sumariada no haya intentado siquiera demostrar lo contrario, como pudo hacerlo en la instancia judicial,

solicitando se abriera la causa a prueba, y que tampoco arguyera nada para desvirtuar aquel argumento importante del mencionado informe de fs. 134 vta., no obstante de ocuparse del punto en el capítulo V de su expresión de agravios de fs. 150, —abonan suficientemente lo que se afirma en el considerando décimo.

Por estas consideraciones; teniendo en cuenta lo que se desprende del informe de fs. 125 vta. y de las actuaciones agregadas, acerca de los antecedentes de la sociedad sumariada, y lo expuesto por la Corte Suprema en los considerandos quinto y sexto del fallo que se registra en el tomo 179, pág. 142, de su colección, y en *Gaceta del Foro*, tomo 133, pág. 97; en el considerando cuarto del que figura en el tomo 178, pág. 224, y en *Gaceta del Foro*, tomo 135, pág. 133, y en los considerandos primero, segundo, tercero y cuarto, del que aparece en el tomo 178, pág. 393, y en el últimamente citado en la antedicha publicación, pág. 146 todo lo que puede aplicarse analógicamente al caso *sub judice;* conforme a lo dictaminado a fs. 169 por el señor Fiscal de Cámara, —modifícase la sentencia apelada de fs 165, confirmándose con costas, la resolución administrativa de fs. 137, en todo cuanto fué materia del recurso judicial, con excepción únicamente de lo que dispone acerca de la infracción a la ley de vinos Nº 4363, respecto a la cual declárase prescripta la acción correspondiente. Devuélvase. — *Carlos del Campillo* (en disidencia). — *Ricardo Villar Palacios.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Nicolás González Iramain.*

Disidencia:

Considerando:

Que las multas impuestas a la recurrente en la resolución administrativa de fs. 137, no lo han sido —salvo la referente a tenencia de ácido sulfúrico— por infracciones a la ley de vinos Nº 4363, sino por transgresiones a las leyes impositivas Nos. 11.252, 12.137 y 12.139, y a diversas disposiciones de la Reglamentación General.

Que, de consiguiente, no es aplicable la jurisprudencia de la Corte Suprema (184: 70), que se invoca en el memorial presentado en el acto de informar *in voce*, para fundar la prescripción del derecho de acusar, la que, en el caso, no se ha operado. Y así se declara.

Que en cuanto al fondo del asunto, cabe observar, respecto de las 98 botellas de champagne sin estampillar (punto II

de la resolución administrativa), que según consta en el acta respectiva, cuando se llevó a cabo la inspección se estaba procediendo a despegar de las botellas los valores fiscales para poderlas destapar y filtrar el contenido que se hallaba turbio. La circunstancia de tratarse de una "bodega", lugar apropiado para realizar esta clase de operaciones, —y donde puede haber envases sin estampillar, toda vez que el impuesto recién se paga al salir de fábrica el producto (art. 18, tít. I., R. G.)— permite encuadrar este hecho no como defraudación, sino como infracción reglamentaria, ya que no debió efectuarse tal manipuleo sin la autorización previa que determina el art. 78, tít. I, y la omisión de ese requisito constituye una falta que debe reprimirse con arreglo a lo que preceptúa el art. 37 de la ley N° 3764.

Que la infracción que contempla el punto III de la aludida resolución de fs. 137, es una consecuencia del hecho anterior: Las estampillas, a medida que eran despegadas, se ponían a secar sobre una plancha. No cabe reprimir este hecho como "tenencia de valores sueltos", desde que ya ha sido reprimido con la sanción a que se refiere el considerando anterior.

Que en lo que respecta al punto IV —tenencia de ácido sulfúrico— tratándose de una infracción a la ley N° 4363 corresponde, atento lo resuelto por la Corte Suprema en el caso antes citado (184: 70), declarar prescripto el derecho de acusar, por haber transcurrido desde el día que se comprobó la infracción (26 de junio de 1936) hasta el presente, un tiempo mayor que el señalado a tal efecto por el art. 62, inc. 6°, del Código Penal.

Que las infracciones reglamentarias a que se refieren los puntos V, VI y VII, consistentes en no tener los libros en el local de la bodega, llevar las anotaciones con atraso y tener un barril con caramelo sin indicación de destino, —(arts. 15, tít. I, y 103, tít. VII, R. G.)— se hallan debidamente acreditadas en autos, sin que la recurrente haya suministrado una explicación que justifique tales hechos, que deben ser reprimidos con sujeción a lo dispuesto en el art. 37 de la ley N° 3764.

Que por lo que hace a las 129 botellas de vino espumante con valores fiscales en aparentes condiciones de haber tenido un "doble uso", el tribunal encuentra admisibles las explicaciones que se consignan en el escrito de fs. 154 (capítulo IV). Además, tratándose de botellas, en las que el valor fiscal se coloca sobre la boca de los envases, es muy difícil que una estampilla sea utilizada más de una vez. En todo caso, habría una transgresión reglamentaria por no dar aviso a la Admi-

nistración de la operación a realizar, y en tal forma debe ser reprimida.

Que en cuanto al vino que según los análisis practicados no corresponde a su análisis de origen (punto IX), tratándose de una "Bodega", es de estricta aplicación —como lo decide el fallo recurrido— lo dispuesto en el art. 32, título VII, de la Reglamentación General, que prevé el hecho y lo reprime como infracción y no como fraude.

Que la venta de 119 botellas de vino champagne, sin llevar adheridas las respectivas estampillas fiscales, no está acreditada en autos en forma que justifique la imposición de pena. Sólo existe al respecto la mera sospecha que surge de la atestación puesta en las facturas agregadas a fs. 15, 18 y 27 y en el volante de fs. 21, que no es suficiente para dar por probado tal hecho, el que, por otra parte, se halla desvirtuado con las conclusiones de la compulsa realizada en los libros de la recurrente; (acta de fs. 118 y siguientes).

En su mérito, se impone a Bodegas y Viñedos Dumit Sociedad Anónima, una multa de *dos mil pesos moneda nacional*, por la defraudación imputada, quedando en estos términos modificada la sentencia recurrida de fs. 165. Devuélvase. — *Carlos del Campillo.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 15 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que desde luego, en los supuestos en que el Tribunal conoce por la vía del recurso extraordinario, su pronunciamiento debe limitarse a las cuestiones de naturaleza federal planteadas en la causa, entre las que no figura el análisis y la apreciación de la prueba que pudiera haberse producido sobre los hechos motivo del litigio.

Que el esclarecimiento de si en determinadas circunstancias ha existido o no intención de defraudar, es así punto ajeno al recurso extraordinario concedido, según es doctrina establecida por esta Corte, en los casos en que, por mediar cuestiones que requerían la

dilucidación del alcance del art. 36 de la ley Nº 3764, ha debido tomar conocimiento de los mismos —Conf., Fallos: tomo 179, pág. 337; tomo 182, pág. 349; tomo 185, pág. 151, entre otros.

Que de acuerdo con lo hasta aquí expresado, los agravios contenidos en el memorial de fs. 186, —hasta su apartado 4— escapan a la revisión del Tribunal, porque la sentencia apelada tiene fundamento bastante en la apreciación de los hechos y elementos de prueba traídos a los autos.

Que en cuanto a lo resuelto en la sentencia apelada respecto del alcance de la ley Nº 11.585 —considerando 1º— se ajusta estrictamente a los términos del precedente citado de esta Corte, y a los de la ley misma, que no distingue entre las multas que autorizan las leyes impositivas.

Que de acuerdo con lo expuesto, carecen de consistencia los demás agravios contenidos en el escrito de fs. 186.

En su mérito se confirma la sentencia recurrida de fs. 174, en lo que ha podido ser objeto de apelación extraordinaria.

Hágase saber; devuélvanse al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

PLACIDO GRENILLON

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Penal.

La prescripción de las acciones penales que nacen con motivo de los delitos, corre y se interrumpe independientemente para cada uno de ellos y de los procesados.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Penal.

La prescripción de la acción por los delitos de hurto simple y de resistencia a la autoridad se opera a los dos años.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Penal.

La prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el tribunal.

LIBERTAD CONDICIONAL.

PENAS.

El penado que hallándose en libertad condicional comete un nuevo delito debe cumplir la pena impuesta anteriormente, caso en el cual corresponde establecer una pena única.

PENAS.

No procede la imposición de la pena accesoria establecida en el art. 52 —último apartado— del Código Penal, si los delitos por los que en definitiva es condenado el reo no alcanzan al número previsto en aquél.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, marzo 27 de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que la sentencia apelada de fs. 208, confirmatoria de la de fs. 192, condena a Plácido Grenillon o Gremillon o Acuña por los siguientes delitos: robo calificado —art. 167, inc. 4º del Código Penal— cometido el 15 de enero de 1936 en perjuicio de Manuel Mason, en la colonia "La Angelita", a dos leguas de Ataliva Roca, La Pampa; hurto calificado —art. 163, inc. 1º del Código Penal— el 27 de octubre de 1936, en perjuicio de María B. de Blanco, estancia "La Baya Negra", Toay; hurto simple —art. 162 del Código Penal— el 11 de noviembre del mismo año en perjuicio de Antonio Paz, en Santa Rosa; hurto simple el mismo día, en per-

juicio de Florián Martín, en la misma localidad; hurto simple en perjuicio de Secundino Marcos y de Alonso Moralejo, el 18 de diciembre de 1936, en Macachín, La Pampa; hurto simple en perjuicio de Francisco Izaguirre, el mismo día en la misma localidad; resistencia a la autoridad —art. 239 del Código Penal— cometido el 21 de marzo de 1937 en Rolón, La Pampa.

Que la prescripción de la acción se ha operado en la fecha respecto de los delitos imputados con excepción de los dos primeros. De cada delito nace la acción correspondiente y su prescripción corre y se interrumpe independientemente para cada delito y para cada procesado. Arts. 63 y 67 del Código Penal. La acción por los delitos de hurto simple y de resistencia a la autoridad se prescribe a los dos años de acuerdo con lo establecido por el art. 62, inc. 2º del Código Penal, término que ha corrido desde el último delito imputado, 21 de marzo de 1937, hasta la fecha.

Que la prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal, por lo cual corresponde sobreseer definitivamente respecto de los delitos indicados de acuerdo con lo establecido por el art. 454 del Código de Procedimientos.

Que los otros dos hechos imputados, en perjuicio de Manuel Mason, el primero, y de María B. de Blanco, el segundo, se encuentran plenamente probados en autos, como asimismo la responsabilidad criminal del acusado en calidad de autor. Para demostrarlo basta referirse a los fundamentos de la sentencia de primera instancia y de la apelada que no es necesario repetir.

Que la calificación legal de los hechos es la que se hace en la sentencia apelada, robo calificado, el primero, hurto calificado, el segundo —arts. 167, inc. 4º y art. 163, inc. 1º del Código Penal. Para graduar la

pena debe tenerse en cuenta que el procesado es reincidente, ha cometido el primer delito mientras estaba cumpliendo una pena anterior en libertad condicional y que aparece como un delincuente habitual —arts. 40 y 41 del Código Penal.

Que según resulta de los certificados de fs. 168 vta. y 190 vta., y telegrama de fs. 173 el procesado se encontraba en libertad condicional, cumpliendo una pena de doce años de prisión que vencía el 18 de junio de 1936 y de la que sólo ha cumplido ocho años, dos meses y diez y siete días y, por lo tanto, corresponde de acuerdo con lo establecido por los arts. 15 y 58 del Código Penal el cumplimiento de la pena impuesta, estableciendo una pena única.

Que dada la gravedad de los delitos, la acumulación de penas que corresponde y los pésimos antecedentes del acuerdo, que es un delincuente habitual, la pena impuesta debe ser confirmada no obstante las prescripciones operadas.

Que no corresponde la accesoria establecida por el último apartado del art. 52 del Código Penal, por cuanto los delitos por que en definitiva es condenado el acusado no alcanzan al número exigido.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de fs. 208 en cuanto condena a Plácido Grenillon o Gremillon o Gramillon o Acuña por los delitos a que se refiere el considerando segundo respecto de los cuales se sobresee definitivamente; se la revoca en cuanto le impone la accesoria del art. 52 del Código Penal; se la confirma en lo demás condenándose al acusado a dieciséis años de reclusión, accesorias de ley y al pago de las costas.

Notifíquese y devuélvase, debiendo hacerse las comunicaciones al Registro Nacional de Reincidencia.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CAJA NACIONAL DE ACCIDENTES DEL TRABAJO IN RE MAXIMO BUCHOLZ v. CÍA. DE SEGUROS ROMA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Leyes comunes. Civiles.

La sentencia por la cual se dispone que declarada la insolvencia de la compañía aseguradora, el obrero puede cobrar a la Caja de Garantía la indemnización que le corresponde por el accidente del trabajo sufrido sin ejecutar previamente a su patrón, no es susceptible del recurso extraordinario fundado en que ella es violatoria de la ley Nº 9688, y del art. 67 de la Constitución Nacional, pues el caso ha sido resuelto por interpretación y aplicación de preceptos de la ley Nº 9688 incorporados al derecho común (1).

---

(1) Fecha del fallo: marzo 29 de 1940. En igual sentido fueron resueltos en la misma fecha varios recursos de queja, iguales al presente.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

República Argentina

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

AÑO 1940 — ABRIL

HABIB MOHAMED ABBAS

DESISTIMIENTO.
FISCAL.
RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Principios generales.

El Ministerio Fiscal no puede, mediante un desistimiento, detener el curso de la acción que ha intentado ni del recurso que ha deducido, limitando la potestad jurisdiccional de un tribunal de alzada una vez que la causa ha llegado a su conocimiento por recurso regularmente entablado y concedido.

JUECES: Poderes.
LITIS CONTESTACION.
SENTENCIA: Contenido y nulidad.

En materia penal no existe cuasi-contrato de la *litis contestatio* y la potestad judicial no está limitada por los pedidos de la acusación y de la defensa, si bien la sentencia debe recaer sobre los hechos, materia del juicio.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.
JUECES: Poderes.
RECURSO DE NULIDAD: Sentencias.
SENTENCIA: Contenido y nulidad.

En materia penal el juez tiene libertad para hacer la calificación legal de los hechos materia de la causa y aplicar la pena correspondiente; ello no da lugar al recurso de nulidad fundado en la diversa calificación efectuada por la acusación fiscal, la sentencia del juez y la dictada por

HOJA COMPLEMENTARIA



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

la Cámara de Apelaciones, ni importa una violación de la defensa en juicio.

PENAS.

La ley tiene en cuenta la gravedad objetiva de los delitos para fijar las penas, cuya individualización debe ser hecha por los jueces al aplicarlas.

PENAS.

La individualización de una pena perpetua sólo puede hacerse, en el sistema de las penas paralelas, por la relativa gravedad de cada una, aplicando la más o la menos severa según la personalidad del autor.

HOMICIDIO.
PENAS.

Corresponde aplicar la pena de prisión perpetua al autor de un homicidio calificado —cometido mientras la víctima dormía, con el fin de apropiarse de sus bienes— que no tiene antecedentes judiciales y ha sido hasta el día del delito un hombre de trabajo que ha merecido buen concepto.

ABSOLUCION DEL ACUSADO.

A falta de pruebas suficientes para demostrar la participación criminal del acusado de manera que no existan dudas al respecto, debe pronunciarse su absolución.

PARTICIPACION CRIMINAL.

La circunstancia de que el acusado, en conocimiento de que el autor del crimen pensaba cometerlo esa noche, haya guardado silencio y nada haya hecho para impedirlo, no importa una participación moral en el delito ni en grado de complicidad, pues la cooperación que exige la ley sólo podría haber existido en ese caso, si el acusado hubiera adoptado aquella actitud con el propósito de reforzar la resolución del autor o de facilitar la realización de sus fines.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Y vistos: Considerando:

Que contra la sentencia de fs. 508, que condena a Habib Mohamed Abbas o Jabil Haves (a) "El Cura" a reclusión perpetua y a Sleiman Issa o Salomón Iza a dieciséis años de prisión, por homicidio, interpone el Señor Fiscal de Cámara los recursos de apelación y nulidad y los defensores de los condenados el de apelación.

Que el recurso de nulidad interpuesto debe ser considerado en primer término, ya que de prosperar sería inoficioso el estudio de la causa, sin que sea un obstáculo el desistimiento formulado por el Señor Procurador General de la Nación a fs. 524, por cuanto es jurisprudencia de la Corte que el Ministerio Público no puede mediante un desistimiento, detener el curso de la acción que ha intentado ni del recurso que ha deducido, limitando la potestad jurisdiccional de un tribunal de alzada una vez que la causa ha llegado a su conocimiento por recurso regularmente entablado y concedido —Fallos: tomo 184, pág. 684.

Que la nulidad resultaría, según el recurrente, del hecho de que el procesado Iza fué acusado en primera instancia por encubrimiento, calificación que fué modificada por el Ministerio Público al alegar sobre la prueba, por la sentencia de primera instancia que lo condenó por homicidio y por la sentencia apelada que, rechazando la nulidad invocada, lo condena también por homicidio, aunque no considerándolo co-autor sino cómplice.

Que la circunstancia invocada no es causal de nu-

lidad por cuanto en materia criminal no existe cuasi contrato de *litis contestatio* y la potestad judicial no está limitada por los pedidos de la acusación y la defensa. La única limitación es la de que la sentencia recaiga sobre los hechos materia del juicio; sólo sobre ellos el juez debe pronunciarse, pero tiene libertad para hacer su calificación legal y aplicar la pena correspondiente. Así resulta con claridad de las reglas establecidas por el art. 495 del Código de Procedimientos, especialmente la primera, la segunda y la cuarta incs. 1°, 2° y 5°. Ello es lo que ha sucedido en autos: apreciados los hechos con motivo del homicidio de Juan Elías, el instructor le hace saber a Iza que se le procesa por encubrimiento de homicidio —fs. 17 vta. y 131—, le decreta la prisión preventiva como autor de homicidio —fs. 157—, el Ministerio Público en primera instancia los califica primero, con relación a él, de encubrimiento y después de homicidio considerando a éste como co-autor, criterio compartido por la sentencia de primera instancia y no por la de segunda que sólo lo considera cómplice. No se ha violado ni omitido, por lo tanto, ninguna forma substancial prescripta por el Código, que pueda determinar la nulidad ni de lo actuado ni de la sentencia —art. 509 del Código de Procedimientos.

Que tampoco se ha violado la garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio consignada por el art. 18 de la Constitución Nacional. Iza ha sido oído y ha podido deducir, y lo ha hecho, todos los recursos que la ley de forma concede a las partes. Esta Corte ha declarado reiteradamente, que la garantía invocada sólo importa que el litigante debe ser oído y encontrarse en condiciones de ejercer sus derechos en la forma y con las solemnidades que establecen las leyes

procesales —Fallos: t. 185, pág. 296 y los allí citados.

Que en autos está plenamente probado, como se demuestra en la sentencia apelada y en la de primera instancia, que en la noche del 8 de diciembre de 1935, en la chacra nº 50, jurisdicción de Allen, departamento General Roca, territorio nacional de Río Negro, fué muerto Juan Elías que presentaba el hundimiento de la calota craneana producido por un instrumento contundente y heridas en el abdómen y en el hemitórax producidas por arma punzo-cortante.

Que está plenamente probada, como también se demuestra en las sentencias citadas, la responsabilidad criminal, en calidad de autor, del procesado Habid Mohamed Abbas o Jabil Haves (a) "El Cura", —art. 45 del Código Penal.

Que la calificación legal del hecho es la de homicidio calificado —art. 80, inc. 2º y 3º del Código Penal— como lo establece la sentencia apelada, por cuanto la víctima fué muerta mientras dormía y el móvil del delito fué la apropiación de los bienes que la víctima tenía en la chacra en sociedad con ambos acusados.

Que la pena que corresponde aplicar es la de prisión perpetua, de acuerdo con la disposición legal citada. "La gravedad objetiva del delito es tenida en " cuenta por la ley al fijar las penas; la individuali- " zación de la pena en cada caso la hace la justicia. " La individualización de una pena perpetua, como " la fijada por la disposición legal citada, sólo puede " hacerse, en el sistema de las penas paralelas, por " la relativa gravedad de cada una aplicando la más o " la menos severa según la personalidad del autor", ha dicho esta Corte en el caso de Andrés Lugea y Manuel Nieto fallada el 21 de febrero del corriente año —

ver Letra C., nº 1296—. Abbas no tiene antecedentes judiciales y ha sido hasta el día del delito un hombre de trabajo que ha merecido buen concepto — fs. 28, 44, 77 vta., 78 vta., 148 y 175; arts. 40 y 41 del Código Penal.

Que el procesado Iza ha negado en todo momento haber participado en el hecho —fs. 17 vta., 54 vta., 60, 131, 157 vta., y 335—. Sólo reconoce, aunque es cierto que después se contradice, que Abbas lo invitó a matar a Elías esa noche, pero afirma que él no aceptó invocando que tenía hijos. Reconoce que Abbas llegó con un desconocido con quien iba a matar a Elías, que él se acostó, oyó ruidos en la noche y al asomarse, contradiciéndose en cuanto a la hora, vió que Abbas y el desconocido entraban un bulto, bulto que después resultó ser el cadáver de Elías. Por último se niega a declarar.

Que es forzoso estar a lo que Iza reconoce haber hecho, pues las circunstancias que se invocan en su contra no son suficientes para demostrar que haya participado en el hecho, no obstante las sospechas que sobre él arrojan su actitud la noche del hecho, los antecedentes de sus incidencias con Elías y la concubina y el conocimiento posterior de la supuesta venta de los bienes de la víctima. Es de tenerse en cuenta que no hay testigos del homicidio y que las declaraciones de los que fueron procesados son tan contradictorias, han dado versiones tan distintas, se han confesado autores y se han retractado, que sólo queda como saldo la duda y la perplejidad. Esta duda no puede ser resuelta sino en favor del procesado — art. 13 del Código de Procedimientos.

Que, en efecto, Abbas en su primera declaración confiesa haber cometido el homicidio en compañía de un desconocido que aceptó ayudarlo por precio, afirmando

que Iza no sabía nada —fs. 39— lo que ratifica a fs. 57; días después —fs. 81— cambia la versión del hecho, el desconocido que lo ayudó es Antonio Parco y también intervino Higinio Muñoz y después resulta que Parco es Mauricio Segundo Cantero —fs. 110 vta.—; a fs. 133, ya ante el señor Juez, no ratifica sus declaraciones anteriores, da una versión de los hechos completamente distinta haciendo recaer sospechas sobre Muñoz y Cantero como únicos autores. Remitido el expediente a la comisaría de Allen, presta nueva declaración Abbas el 3 de marzo de 1936 —fs. 155— es decir dos meses y medio después de la primera y casi tres meses después del hecho, y es recién entonces que dando una tercera versión de los hechos le imputa el homicidio a Iza y a Alí, afirmando que él enterró el cadáver obligado por éstos bajo amenazas, quienes también lo amenazaron para que dijera que eran Muñoz y Cantero, cuando éstos no han tenido nada que ver. Por último a fs. 328 y 328 vta., da una cuarta versión, pero manteniendo la imputación contra Iza y Alí.

Que la actuación de Muñoz y de Cantero en el proceso es igualmente contradictoria a pesar de haber sido absueltos en primera instancia de conformidad con el Ministerio Público. Muñoz —fs. 92 vta.— dice saber que los autores son Abbas y Cantero que se concertaron en su casa; a fs. 103 vta., después de haber sido careado con Cantero, confiesa haber participado en el hecho, presenciándolo y ayudando a conducir el cadáver en unión de Abbas e Iza, cometiendo el homicidio Abbas y Cantero, reconoce que recibió cincuenta pesos, dice dónde los tiene enterrados, pero no se encontraron —fs. 106—; en el careo de fs. 107 vta., dice que en la noche del crimen no lo vió a Iza, y, a fs. 140 vta., ya ante el Juez, insiste en el convenio entre Abbas y

Cantero, pero afirma que él no fué a casa de Elías, ni estuvo presente cuando lo mataron y, por último, a fs. 336 relata dónde estuvo la noche del hecho y dice que se confesó autor por los castigos y amenazas del instructor. Cantero —fs. 95— confiesa haber dado muerte a Elías en unión de Abbas y con la presencia de Iza y Muñoz; a fs. 139, ya ante el Juez, se rectifica y niega su participación y a fs. 324 insiste en su negativa afirmando que fué castigado y obligado a declarar.

Que de estas afirmaciones nada queda en pie que pueda ser invocado contra Iza. Es cierto que el homicidio no ha podido ser cometido por un solo autor, por la diversidad de heridas y el traslado del cadáver hasta el lugar donde fué enterrado, pero sí es indudable que uno de los autores materiales fué Abbas, no puede afirmarse si fué ayudado por los otros tres sindicados o por uno de ellos, y en este caso por cuál. Lo curioso es que Muñoz y Cantero, que confesaron su participación ante el instructor, aunque la rectificaron después, han sido absueltos y viene condenado Iza que ha negado reiteradamente. La situación de éste en el proceso no es más clara que la de los otros dos, absueltos, que al imputarle a Iza haber presenciado el homicidio, pero sin imputarle participación material, confesaban la suya. La coartada intentada por Cantero y Muñoz no aparece tan claramente probada: los testigos que han declarado, contestando a un interrogatorio sugestivo, que el 8 de diciembre de 1935 los vieron en la chacra de Gentile no dan una razón satisfactoria de cómo recuerdan con tanta precisión un hecho tan banal en septiembre de 1937. Por otra parte no se ha probado la imposibilidad material de que ambos pudiesen haber ido al lugar del hecho, cometido éste y regresado en el intervalo entre la hora en que los peones se retiraron

a descansar y reanudaron el trabajo al día siguiente.

Que por lo tanto sólo puede darse por probado que Iza supo que Abbas pensaba darle muerte esa noche a Elías, guardó silencio, oyó ruidos, nada hizo para impedir el hecho y consumado se asomó de su pieza viendo conducir el cadáver.

Que esta actitud, todo lo reprobable y sospechosa que se quiera, no importa una participación moral en el delito, ni en grado de complicidad. El Código —art. 46— requiere cooperación y esta cooperación moral sólo podría resultar si la actitud de Iza hubiera sido adoptada con el propósito de reforzar la resolución de Abbas o de facilitar la realización de sus fines. El afirma, sin embargo, que le dijo a Abbas que no hiciera esa barbaridad y que cuando se asomó de su pieza trancó la puerta y se acostó nuevamente temeroso de ser también ultimado. Sería un caso de complicidad negativa —CARRARA, *Parte General*, t. I, nº 464— pero éste dice: "No existiendo concurso de acción, la parti- " cipación fundada sobre el mero concurso moral no " puede radicarse sino sobre un acto positivo y efi- " ciente de la voluntad que se adhiere al delito". Y más adelante trae estas palabras que parecen escritas para el caso: "...y así de suposición en suposición se " atribuye a una voluntad perversa lo que puede ser " el efecto o del pudor o del temor del propio peligro " etc....". Respecto de la presencia en el lugar dice también CARRARA —nº 469— "La mera presencia, aun- " que acto negativo, asume el carácter de complicidad " (correitá) cuando tal presencia reúne las dos condi- " ciones de haber sido eficiente, y de haber sido adop- " tada para facilitar la ejecución".

Que de acuerdo con la regla del art. 13 del Código de procedimientos, ya citada, así debe juzgarse el caso

de Iza. Su silencio puede haber sido motivado por un justo temor y su presencia en la chacra, que es su domicilio, no puede interpretarse como destinada a facilitar el delito. Basta la posibilidad de que así sea para fundar la absolución.

Por estos fundamentos, no ha lugar a la nulidad deducida y se reforma la sentencia apelada de fs. 508 en cuanto a Habid Mohamed Abbas o Jabil Haves (a) "El Cura", a quien se condena a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorias de ley y al pago de las costas, y se la revoca respecto de Sleiman Issa o Salomón Iza, a quien se absuelve. Notifíquese, líbrese orden de libertad del absuelto y devuélvanse, debiendo hacerse oportunamente las comunicaciones al Registro Nacional de Reincidencia.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

ALBERTO H. FUNES

ENROLAMIENTO.

No es infractor a la ley Nº 11.386 quien presentó ante el Distrito Militar respectivo, dentro del plazo fijado en el art. 2 de aquélla, la información sumaria tendiente a determinar la fecha de su nacimiento y otros datos personales, aún cuando por habérsela devuelto después las autoridades militares a los efectos de su ampliación, haya vencido el plazo mencionado antes de que la presentara nuevamente.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, octubre 31 de 1939.

Vistos, en acuerdo, los autos caratulados: "Funes Alberto Humberto —art. 2, ley Nº 11.386" (exp. Nº 5832 de entrada),

Y considerando que:

1) El procesado cumplió los diez y ocho años de edad el 12 de octubre de 1938, y para no excederse en el plazo prescripto por el art. 2 de la ley Nº 11.386, debía enrolarse en el período de enero-febrero del año en curso. Sólo tenía, pues, un término de cuatro meses y 19 días.

2) Consta en autos que el infractor inició la sumaria información destinada a comprobar la fecha de su nacimiento y los datos relativos a su identidad personal, el 24 de enero de 1939; es decir, cuando aún disponía de 22 días para enrolarse; que un mes y medio después, aproximadamente, el Distrito Militar Nº 34 devolvió la sumaria para que fuera ampliada y que ella no fué nuevamente devuelta, con la debida aprobación, hasta el 12 de abril.

3) En tales condiciones, aparte de la circunstancia, ya anotada, de que el encausado, por las características de la ley y la fecha de su nacimiento, sólo haya dispuesto de un término mucho menor para enrolarse, es evidente que inició su información sumaria y que la terminó dentro de ese término. Las deficiencias, que determinaron su devolución, la demora en que ella se realizó y todo el retardo posterior no pudieron siquiera ser previstos por el procesado, y es evidente, en consecuencia, que no puede imputársele la carencia de los documentos habilitantes ni la imposibilidad del enrolamiento debido a esa causa.

Oído el señor Fiscal de Cámara, se resuelve:

Confirmar la resolución apelada, obrante a fs. 23, que absuelve a Alberto Humberto Funes de la presente querella. — *Santos J. Saccone*. — *Julio Marc*. — *Jorge Ferri*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el fallo de la Cá-

mara Federal de Rosario, que absuelve a Alberto Humberto Funes en el proceso por infractor a la obligación militar de enrolamiento; y

Considerando:

La Cámara declara, de acuerdo con el Juez Federal, que Funes se presentó en el período legal a cumplir su obligación de enrolarse acompañando el documento que, a falta de partida del Registro Civil, autoriza la ley para probar el nacimiento —art. 85 del Código civil— y en consecuencia, se ha interpretado correctamente el art. 2 de la ley nº 11.386, desde que el ciudadano se presentó personalmente a la oficina enroladora antes del vencimiento del término que la ley le acordaba haciendo valer una información sumaria aprobada por la autoridad judicial.

En su mérito se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ALEJANDRO G. UDAONDO —SUCESIÓN— v. OBRAS SANITARIAS DE LA NACION

JURISDICCION: Fuero ordinario. Instituciones e impuestos locales.

La justicia ordinaria ante la cual tramitó la ejecución seguida por el Fisco para cobrar un impuesto local, es la competente para entender en el juicio ordinario de repetición iniciado por el contribuyente, aunque éste funde su demanda en la inconstitucionalidad del gravamen.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, julio 10 de 1939.

Y Vistos: Para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a fs. 46, oída la actora a fs. 51 y el señor Agente Fiscal a fs. 53.

Y Considerando:

La actora ha iniciado este juicio por repetición de lo pagado en el ejecutivo que le siguieran las Obras Sanitarias de la Nación por cobro de impuestos que considera que no son equitativos y, por consiguiente, violatorios del principio consagrado por el art. 29 de la Constitución Nacional, solicitando por ello se declare la inconstitucionalidad del art. 3º de la ley 11.744, y por ende, se haga lugar a la repetición reclamada.

La demandada considera que es la justicia federal la que debe intervenir en estos autos pues se pone en tela de juicio la constitucionalidad de un gravamen.

La Suprema Corte tiene reiteradamente resuelto que cuando se trata de impuestos establecidos sólo para la Capital Federal, su reclamo judicial es de la competencia de la justicia ordinaria. Su fallo *in re*: "Acción Católica c. Fisco Nacional", es particularmente ilustrativo al respecto.

Y como es también reiterada jurisprudencia del alto Tribunal que la acción de repetición debe radicarse en la jurisdicción del juicio ejecutivo originario, decidido como está expresamente por la misma Corte que la ley 8889 de organización de las Obras Sanitarias es de carácter local (C. S., t. 69, pág. 9; t. 117, pág. 162; t. 130, pág 323) querría decir que la ejecución originaria de las Obras Sanitarias contra la sucesión Udaondo fué bien radicada ante la justicia ordinaria y por consiguiente, la misma justicia sería la competente para entender en esta demanda de repetición de lo pagado en aquel juicio de apremio.

Pero aquí se da la especial circunstancia de que la repetición se funda *exclusivamente* en una imputación de inconstitucionalidad hecha al artículo de la ley Nº 11.744 (complementaria de la 8889) en virtud del cual se cobró el impuesto en cuestión. Y la Suprema Corte ha resuelto que "la acción de repetición corresponde a la justicia federal cuando ella tiende a obtener la declaración de que el impuesto es violato-

rio de la Constitución o leyes nacionales" (*in re*: Bell c. Provincia de Buenos Aires, *Gaceta del Foro*, t. 48, pág. 241; ver también Ibáñez Puiggari c. Fisco Nacional, *J. A.*, t. 48, pág. 341, sentencia esta última del 28 de noviembre de 1934), doctrina ésta que no la ha sentado el alto Tribunal sólo para los casos de impuestos y en resguardo de su jurisdicción originaria por tratarse en los respectivos juicios de repetición, de demandas contra una provincia, sino también en ocasiones en que el gravamen cuestionado era de la Municipalidad de la Capital (Ricart c. Municipalidad, *J. A.*, t. 47, pág. 23; sentencia ésta de la Suprema Corte del 27 de junio de 1934).

Cuando la repetición se funda no exclusivamente en la inconstitucionalidad del gravamen sino también en su ilegalidad (caso de los gravámenes municipales no autorizados por la respectiva ley orgánica) la demanda debe radicarse ante la justicia ordinaria donde concluirá en lo que a la ilegalidad se refiere porque en ese punto se trata de la interpretación de una ley local, pero con recurso extraordinario ante la Suprema Corte en lo relativo a la inconstitucionalidad (*Fallos de la Suprema Corte*, t. 90, pág. 63; Excma. Cámara 1ª *in re*: "Bartachini c. Municipalidad", *J. A.*, t. 24, pág. 77 y Ricart c. Municipalidad, t. 44, pág. 663).

Pero hay una última distinción que es en este caso decisiva. Una es la situación cuando la repetición se demanda a raíz del pago hecho como consecuencia del juicio de apremio y en ejercicio de la facultad que acuerda el art. 500 del Código de procds. y otra cuando lo que se intenta repetir fué pagado sin que mediara requerimiento judicial, en cuyo caso el juicio ordinario de repetición no está relacionado en ninguna forma con una actuación judicial anterior determinante de la jurisdicción que debe corresponder al juicio que se promueve a causa, a raíz, o con motivo de ella. En otros términos, que la competencia correspondiente a la ejecución o al apremio en el que se haga el pago que luego se intenta repetir, determina *siempre* la competencia correspondiente al juicio ordinario con el cual la repetición se intente, con la salvedad de que para lo debatido sobre la constitucionalidad de la ley que impuso el gravamen, tendrán las partes la garantía federal de la tercera instancia por la vía del recurso extraordinario (ley 48, art. 14).

La misma razón de respeto a las atribuciones de los tribunales locales (art. 67, inc. 11 de la Constitución) que ha determinado la excepción del inc. 5º del art. 111 de la ley 1893

y la respectiva jurisprudencia de la Suprema Corte, sosteniendo que dichos tribunales son competentes en la ejecución de impuestos locales a pesar de ser parte la Nación, como cuando ejecuta el Fisco Nacional impuestos de la Capital, es la que decide la solución que se acaba de indicar porque el juicio ordinario del art. 500 del Código de procds. es, en un cierto sentido, una revisión del ejecutivo que constituye su punto de partida, y valen, en consecuencia, a su respecto, las razones legales y constitucionales determinantes de la competencia de la justicia local en la mencionada ejecución originaria. En cambio si la demanda de repetición no ha sido precedida por un juicio correspondiente a la jurisdicción local, y se la funda exclusivamente en una alegación de inconstitucionalidad, no hay atribución ninguna de la justicia local que pueda considerarse lesionada o menoscabada por la intervención de la justicia federal, y tanto el art. 100 de la Constitución como el 111, inc. 1º de la ley 1893, ponen esta materia bajo la jurisdicción federal (*Fallos de la Suprema Corte*, t. 181, págs. 101, 106 y 108 y t. 178, pág. 443).

Por tanto, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, no ha lugar a la excepción de incompetencia. Intímese a la demandada conteste derechamente la demanda en el plazo de ley. Con costas. Regulo en pesos 120 los honorarios del doctor Leloir y en $ 50 los derechos procuratorios de Michettoni. — *T. D. Casares.*

Dictamen del Fiscal de Cámara

Excma. Cámara:

Tratándose de una demanda por repetición de un impuesto de carácter local, que subsigue al respectivo juicio de apremio promovido ante la justicia ordinaria es ésta, en mi entender, la competente para conocer en aquélla, en virtud de lo dispuesto por el art. 111, incs. 1º y 5º de la ley 1893 y 3º, inc. 2º de la 4055, aún cuando la acción se funde en la inconstitucionalidad del gravamen.

Es ésa la doctrina establecida por la Suprema Corte de la Nación, entre otros fallos en los que se citan en la resolución apelada, de los que surge el distingo que la misma señala: cuando la demanda tiende a obtener la declaración de inconstitucionalidad, y el pago se ha efectuado sin requerimiento judicial previo, el asunto es de la competencia de la justicia federal; pero cuando, en cambio, el pago se ha hecho a raíz del

juicio de apremio deducido por el Fisco ante la justicia ordinaria de la Capital, como aquí ocurre, queda fijada implícitamente esa misma jurisdicción para entablar el juicio de repetición que fluye del ejecutivo, con arreglo a las respectivas leyes procesales. En esta hipótesis rige el principio del art. 14 de la ley 48, según el cual "una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia, *será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial*" y sólo podrá apelarse ante la Corte Suprema en los casos allí establecidos (conf. L. L., t. 11, pag. 180).

No altera la aplicación de estos principios el hecho de que Obras Sanitarias haya podido promover necesariamente el juicio de apremio ante el juez de la sucesión del deudor, en virtud del fuero de atracción ejercido por este último; pues aun cuando la competencia de la justicia ordinaria no hubiera estado determinada por esa circunstancia especial, lo habría estado siempre por la disposición del art. 111, inc. 5º de la ley 1893 —ratificada por el art. 3º, inc. 2º de la ley 4055— que exceptúa expresamente de la competencia de la justicia federal las acciones fiscales por cobro de rentas o impuestos que sean exclusivamente para la Capital, y no generales para la Nación. Y no cabe duda de que los servicios sanitarios de que se trata, reglamentados por la ley 8889, y su complementaria la 11.744, son de carácter local, como también lo ha declarado reiteradamente la Suprema Corte de la Nación.

Tampoco importa para el caso el estado que alcanzó la ejecución iniciada por Obras Sanitarias ni que en ésta no se hubiera llegado a dictar sentencia de remate. Lo cierto es que la ejecución existió y que como lo reconoce la propia recurrente, en ella se libró mandamiento de intimación, lo que basta para vincular el pago que se pretende repetir con el respectivo juicio de apremio, aun cuando dicho pago hubiera obedecido también a otras circunstancias como la relativa a la necesidad de vender la propiedad afectada.

Por estas consideraciones, las de la bien fundada resolución en recurso y de conformidad con la propia jurisprudencia de V. E. reiterada en un fallo reciente de la Sala A (conf. Diario de J. A. del 16 de agosto ppdo., autos Breyter Elías v. Municipalidad de la Capital) soy de opinión que procede confirmar el mencionado pronunciamiento. Agosto 23 de 1939. — *Jorge Figueroa Alcorta.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El incidente sobre jurisdicción ha quedado resuelto en esta causa —fs. 73— de acuerdo a la doctrina de V. E. (178: 443; 181: 108); declarando la incompetencia de la justicia federal.

Dejando a salvo mi opinión expresada en dichas causas, correspondería, de acuerdo a la aludida doctrina declarar que el conocimiento de la demanda compete a la justicia ordinaria de la Capital Federal; máxime tratándose de la repetición de impuestos de carácter local como lo son los de Obras Sanitarias de la Nación cuando actúa ésta en el territorio de dicha Capital, también según la doctrina de V. E. Buenos Aires, diciembre 11 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que según resulta del examen de los autos, se reclama de las Obras Sanitarias de la Nación la devolución de impuestos acerca de cuyo pago promedió un juicio de apremio tramitado ante la justicia ordinaria de la Capital de la República.

Que con tal antecedente es de estricta aplicación al caso la sentencia pronunciada por esta Corte con fecha 14 de junio de 1939 y registrada en el t. 184, pág. 59, donde se expresó que "habiendo tramitado ante la justicia local de la capital el juicio de apremio iniciado

ante uno de sus jueces por el Fisco, tal jurisdicción ha podido implícitamente establecerse para el juicio ordinario de repetición que fluye de aquél con arreglo a las leyes procesales en vigor".

En su mérito, los fundamentos concordantes del dictamen del señor Procurador General y los de la vista del señor Fiscal de la Cámara Civil Segunda, se declara que es competente para conocer en la demanda ordinaria el Juez del orden local que entiende en la causa, confirmándose por consiguiente la resolución de fs. 73 en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CÍA. DE SEGUROS "LA PREVISORA" v. OBRAS SANITARIAS DE LA NACION

JURISDICCION: Fuero federal. Por la materia. Constitución, leyes nacionales y tratados.

La justicia federal es competente por razón de la materia para conocer en la demanda sobre repetición de lo pagado voluntariamente en concepto de un impuesto impugnado como inconstitucional.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales. Efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

PAGO: Pago indebido.

La devolución de lo pagado es un efecto necesario de la declaración de inconstitucionalidad del gravamen.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El fuero federal no corresponde en esta causa donde se demanda la repetición de impuestos cobrados en la Capital Federal por las Obras Sanitarias de la Nación.

El carácter local de esta Repartición cuando actúa en el territorio de la referida Capital y la naturaleza del gravamen asimismo local que se discute, hacen que el conocimiento de la acción competa a la justicia ordinaria de dicha Capital, en los términos del art. 111, incs. 1º y 5º de la Ley 1893, y doctrina reiterada de V. E.

En tal sentido correspondería confirmar la sentencia apelada de fs. 36. Buenos Aires, febrero 28 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que en la presente causa no se ha insinuado siquiera por alguna de las partes que haya precedido un juicio de apremio ante la justicia local reclamando el pago de los impuestos cuya devolución se solicita en éste. Tal pago habría sido pues voluntario, y sería el presente, el primer debate judicial sobre los impuestos tachados de inconstitucionales.

Que la demanda al referirse a la causa resuelta por esta Corte el 3 de septiembre de 1937 expresamente ha planteado una cuestión de la misma naturaleza, vale decir, ha observado los decretos del Poder Ejecutivo de fecha 15 de mayo de 1925 y abril 20 de 1928 por ser

contrarios a los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional.

Que concebida en tales términos la demanda, no es dudoso que en la causa se debatirían exclusivamente disposiciones de orden constitucional correspondiendo, por consiguiente, su decisión, por razón de la materia, a la justicia federal con arreglo a lo dispuesto por el art. 100 de la Constitución Nacional.

Que la devolución de lo pagado, aunque legislado por el Código civil es un efecto necesario de toda declaración de inconstitucionalidad al punto de que ésta sin aquélla equivaldría a una decisión abstracta e impondría una nueva e inútil instancia.

En su mérito y en atención a lo resuelto reiteradamente por la jurisprudencia de esta Corte (Fallos: t. 131, pág. 203; 170, pág. 421; 180, pág. 169) y oído el señor Procurador General de la Nación, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso, declarándose, por consiguiente que procede la jurisdicción federal.

Notifíquese y devuélvanse reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

Cía. DE SEGUROS "LA ESTRELLA S. A." Y OTROS v. NACION ARGENTINA

DEMANDA: Contestación. Requisitos. Forma.

La doctrina según la cual la negativa general contenida en el escrito de contestación a la demanda, en las causas

en que la Nación o las provincias son parte demandada, no autoriza la aplicación de la sanción prevista en el art. 86 de la ley 50, es inaplicable cuando el juicio tiene origen en actividades de los Estados extrañas a la gestión de sus funciones de gobierno.

DEMANDA: Contestación. Requisitos. Forma.

SENTENCIA: Contenido y nulidad.

Con arreglo al art. 86 de la ley Nº 50, la simple negativa de todo lo que se afirma en la demanda no autoriza a tomar en consideración defensas que no fueron opuestas en el escrito de contestación, como la referente a la falta de prueba de la subrogación invocada por la parte actora.

AVERIAS.

FLETAMENTOS.

No habiendo ocurrido accidentes extraordinarios que inevitablemente produjeran o debieran producir las averías con que llegó la carga al puerto de destino, no corresponde admitir la irresponsabilidad del armador fundada en que aquéllas fueron debidas a hechos fortuitos del mar.

AVERIAS.

FLETAMENTOS.

A falta de elementos de prueba que las contradigan, las pericias realizadas en la ocasión prevista en el art. 1079 del Código de comercio, bastan para la formación del criterio respecto de la cuantía del perjuicio.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación del daño. Daño material.

La circunstancia de que no se haya comprobado en detalle el monto del perjuicio cuya reparación se reclama, no obsta a que se declare la procedencia de la misma.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, agosto 23 de 1939.

Y Vistos: Para resolver en definitiva este juicio caratulado: "Compañía de Seguros La Estrella y Sucesores de la

Sociedad M. R. Bermúdez y Compañía contra la Nación, por cobro de pesos'', y

Resultando:

Que la compañía de seguros La Estrella, como subrogataria en los derechos de los señores Luis Salvadori y Compañía y los sucesores de la sociedad M. R. Bermúdez y Compañía manifiestan que la compañía Salvadori y sociedad Bermúdez eran consignatarios de mercaderías embarcadas en el puerto de Buenos Aires, en el transporte Chaco con destino a Bahía Blanca, en el viaje que emprendió dicho buque el día 16 de mayo de 1936. Que por haber entrado agua en la bodega, durante ese viaje, ésas y otras mercaderías sufrieron perjuicios, que quedaron oportuna y debidamente comprobados.

Que según quedó establecido en el sumario administrativo, ello se debió al mal estado del buque y arrumaje de la carga, es decir, por circunstancias imputables al armador.

Que la Nación al constituirse en armadora del transporte Chaco y recibir carga, se sometió a las prescripciones del Código de comercio, por lo que era su obligación entregar en destino los efectos recibidos en el mismo estado, pudiendo solamente declinar esta responsabilidad en el caso de que el daño se hubiera producido por culpa del cargador, vicios de las cosas o fuerza mayor (arts. 876, 909, 910, 918, 923 y concordantes del Código de comercio), nada de lo cual ha ocurrido.

Que los efectos consignados a los señores Luis Salvadori y Cía., consistían en bolsas de arroz, azúcar y café como se especifica en la liquidación de avería particular que se acompaña, de cuya liquidación resulta que el perjuicio sufrido por dichos señores, asciende a la suma de $ 19.925.35 m|n., que es la suma abonada a los mismos por la compañía de seguros La Estrella.

Que las mercaderías consignadas a los señores M. R. Bermúdez y Cía., consistían en partidas de azúcar y arroz, las que se detallan en el testimonio acompañado de la pericia practicada en Bahía Blanca, de la que resulta que el perjuicio sufrido por los citados señores, asciende a la cantidad de $ 7.260.79 m|n.

Que en mérito de lo expuesto, vienen a demandar a la Nación para que se la condene a pagar la suma de $ 19.925.35 m|n. a la compañía de seguros La Estrella y la de 7.260.79 m|n. a los sucesores de la sociedad M. R. Bermúdez y Cía. o

sea, doña Dolores Fernández de Rancaño y sus hijos Julia Rosalía y Manuel Rancaño, ambas sumas con intereses y costas.

Que el señor representante de la Nación, al contestar la demanda y después de negar todos los hechos que expresamente no reconozca, manifiesta que el transporte Chaco antes de emprender el viaje a que se refieren los actores, fué convenientemente revisado e inspeccionado y colocado en las condiciones que exigen las reglamentaciones marítimas. Que no puede, por tanto, en forma alguna, atribuirse el hecho de los daños ocasionados a la mercadería, al mal estado del buque y arrumaje de la carga, sino a causas fortuitas que eximen de toda responsabilidad al propietario y armador. Que todo ello consta en las actuaciones administrativas agregadas y protesta realizada por el capitán del barco a su llegada al puerto de Bahía Blanca, aparte de que como deben saberlo bien los actores, la Cámara Sindical de Aseguradores procede a la inspección periódica de los buques que conduzcan cargas con seguros contratados. Corrobora, además, lo expuesto, la prevención sumaria levantada en averiguación de las causas que motivaron las averías.

Por todo lo cual pide el rechazo de la acción, con costas.

Y Considerando:

Que habiendo quedado trabada la *litis*, únicamente en lo que atañe a la responsabilidad imputada y al monto de los daños y perjuicios reclamados, corresponde tener por legalmente acreditadas por la actora, la personería y acciones invocadas, y como así también la existencia cierta a bordo de la carga referida en la demanda y el consiguiente daño, que se dice sufriera ésta. La conclusión precedente, resulta impuesta por los términos en que están concebidas la demanda y su contestación, cuyos términos constituyen en la traba de la *litis*, base obligada a la que la sentencia debe ajustar sus decisiones.

Que para establecer la responsabilidad del buque por los daños sufridos por la carga, que la demandada pretende eludir atribuyéndoselos a "hechos fortuitos del mar", procede examinar las constancias que al respecto obran acumuladas en el *sub lite*.

El capitán del transporte Chaco, en su declaración obrante a fs. 9 del expediente administrativo agregado sin acumular, expresa que el día 17 de mayo, mientras efectuaba el viaje de esta Capital a Puerto Belgrano, navegando en las inmediaciones de Faro Médanos, con fuerte viento del Sud-

Oeste, fuerza 6 a 7 y mar de la misma fuerza y dirección, siendo alrededor de las catorce horas, constató la existencia de agua salada, que provenía de la sección de proa del entrepuente, que se hallaba completamente abarrotado de carga; se removió ésta, pudiendo constatar que por los asientos de la caja de la válvula de drenaje, filtraba agua cuando el fuerte oleaje golpeaba en la boca del desagote de las cajas de drenaje; que como dichas cajas de drenaje están ubicadas bajo la cubierta del entrepuente, es decir, en la parte de la popa del cielo de la bodega número dos, se constató que también entraba agua por las costuras de los drenajes, sobre todo por la de babor, que se hallan remachadas y soldadas eléctricamente al casco por una parte y al cielo de la bodega por la otra; que la entrada de agua correspondía siempre a los fuertes golpes de mar, entrando en forma de chorros por la costura contra el casco y en forma de lluvia por la parte de la costura con el cielo de la bodega; que observó que la soldadura en la parte superior de la caja, se había desprendido, por notarse una hendidura a todo lo largo de la soldadura; que pasados los fuertes golpes de mar, esta hendidura se cerraba quedando la caja de drenaje aparentemente bien. Agrega a fs. 40, que cuando se estaba terminando de taponar las vías de agua, el maquinista de guardia, observó que por el orificio de un remache que faltaba en el túnel sobre la banda de babor, salía un chorro de agua azucarada en forma intermitente que provenía de la bodega número tres. Una vez abierta la escotilla del entrepuente de la bodega número tres (fs. 40 vta.) se constató, que por la costura remachada y soldada eléctricamente de dichas cajas y el casco y cielo de la bodega entraba abundante cantidad de agua, siendo mayor el volumen de agua cuando el buque por efecto del rolido, hundía bajo el agua el imbornal correspondiente a dicha caja y cuando por efecto de los golpes de mar era azotada dicha banda.

El primer oficial piloto del Chaco (a fs. 42) y el oficial preventor, en su informe de fs. 48, se expresan en forma coincidente con lo declarado por el capitán, acerca de las circunstancias de hecho y de tiempo, determinantes de las averías sufridas por el buque.

Que los hechos relacionados, en cuanto se los atribuye y niega como causales de la avería que se cuestiona, corresponden ser examinados ante la letra de los principios legales que rigen la materia.

Cabe considerar en primer término, ante lo dispuesto por

el art. 1313 del Cód. de comercio, aun cuando no haya sido invocada por la demandada, la cláusula especial de irresponsabilidad, prevista en el apartado cuarto de las "condiciones" impresas en los "conocimientos", agregados a estos autos, po la que el armador, no responderá de los peligros de los mares de cualquier clase que sean, ni de la mala navegación, ni de las consecuencias de los daños y averías del buque ocasionados en el viaje, ni de los malos tiempos, ni tampoco de cualquier perjuicio resultante de la naturaleza de las mercaderías.

Por cuanto las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma (art. 1197, Cód. civ.), procede en el *sub lite*, el examen de la cláusula referida, para decidir en qué medios ella ampara al armador, en casos como el de autos.

De conformidad a las condiciones en que se realiza el transporte marítimo y ante la importancia vital que él tiene para la vida económica de la Nación Argentina, no es posible admitir que, el sentido auténtico de interpretación del art. 1313 citado, permita llegar a la conclusión, de que el legislador haya podido consagrar la ausencia de toda garantía de responsabilidad, en favor de los productores y exportadores de la República. Por considerar comprometido el interés nacional, y en relación al derecho de los armadores para imponer a los cargadores determinada jurisdicción judicial, nuestra Corte Suprema, ha declarado que careciendo de marina mercante la Nación Argentina, forzosamente sus habitantes importadores y exportadores deben someterse a las reglas que el interés y el espíritu nacionalista —y no pocas veces un mal disimulado menosprecio y desconfianza por las leyes y jueces del país— les dicta en forma de cláusulas prefijadas, impresas e ineludibles de un contrato de adhesión; y así la Constitución Nacional, las leyes federales y el Código de comercio, cuando no el mismo Código penal, a pesar de sus categóricas declaraciones y mandamientos, son letra muerta frente a quienes monopolizando el transporte, fijan su ley con el resultado que se denunció sin réplicas en las sesiones de la International Law Association de Buenos Aires en 1920; de la pérdida frecuente de los derechos de los consignatarios argentinos y el correlativo aumento de las infracciones en los buques que traen esas cargas (C. S., t. 176:218, cons. 8º).

Estos fundamentos y otros sirvieron para declarar la

prioridad de la ley, sobre la presunta voluntad de las partes, que exteriorizaban las cláusulas de los conocimientos.

Tanto más es de aplicación al *sub lite* dicho principio interpretativo, si se considera que, en la emergencia, el armador es el Estado mismo y es a él a quien incumbe con su ejemplo y su autoridad, asegurar las responsabilidades que emergen de la navegación. No puede concebirse un criterio para la navegación internacional y otro para la nacional.

En su consecuencia, y por ser atentatoria al orden público en virtud del cual rige en la República el derecho común, declaro nula y sin vigencia jurídica a la cláusula cuarta de las condiciones insertas en los conocimientos agregados en cuanto acuerda al armador, la irresponsabilidad por hechos emergentes de la navegación.

Que entrando a considerar de acuerdo al derecho común, la responsabilidad que emerge de los hechos acreditados en autos y a efecto de calificar la naturaleza de la avería constatada y que la demandada acepta ha sufrido la carga, es preciso antes establecer qué debe entenderse por "hechos fortuitos del mar", en que la demandada pretende excusar su responsabilidad.

El "hecho fortuito del mar", como elemento eximente de responsabilidad civil, está regido en nuestro derecho por la definición que da el art. 514 del Código civil, cuando califica como caso fortuito, al hecho que no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse. En cuanto a los hechos producidos por la naturaleza, enseña el codificador en su nota al artículo citado, remitiéndose a Troplong, que ellos no constituyen casos fortuitos mientras que por su intensidad no salgan del orden común, por lo que no se debe calificar como tales, a los acontecimientos que son resultado del curso ordinario y regular de la naturaleza, como la lluvia, el viento, la creciente ordinaria de los ríos, etc.; pues las estaciones tienen su orden y su desarreglo, que producen accidentes y perturbaciones que también traen daños imprevistos.

Dentro de este orden doctrinario, resulta evidente que, en la vida del mar, sólo pueden asumir los caracteres de caso fortuito o hecho de fuerza mayor, las tormentas, los tifones, maremotos u otros acontecimientos de tal magnitud extraordinarios, que salgan de ese tipo de accidentes menores, reputados normales en la vida de los mares y de la navegación, y con respecto a los cuales, la ingeniería naval prepara las embarcaciones destinadas a la navegación marítima.

Que siendo el "diario de navegación" un instrumento público, que hace fe de su contenido, porque en él, de acuerdo con el art. 927 del Código de comercio, el capitán y su segundo, están obligados a llevar asiento formal de todo lo concerniente a ocurrencias de la navegación, tales como el estado diario del tiempo, los vientos, los daños que acaezcan al buque y a la carga y sus causas, resulta indudable que en primer término, de acuerdo a su contenido, debe apreciarse el estado del mar, en el día que ocurrieron los hechos calificados por la demandada, como "hechos fortuitos del mar".

Ciertamente, de acuerdo a las constancias del "diario de navegación", que se hallan testimoniadas de fs. 86 a 94, en el día que se expresa ocurrió la inundación a bordo del Chaco no surge en forma alguna que el mar presentara un aspecto extraordinario de tormenta; y habiendo sido así, no es explicable que semejante acontecimiento, tan decisivo a la responsabilidad del comando y del buque, pasara inadvertido u olvidado de ser asentado como correspondía.

La forma en que detalla el propio capitán del Chaco como ocurrieron los hechos a bordo cuando se constató la inundación, revela con claridad el estado deficiente y la falta de seguridad en que se hizo a la navegación dicho buque.

El certificado de visita sobre la aptitud del buque para emprender viaje, que habría arrojado cuando menos, la presunción de buen estado del buque, no ha sido ni siquiera ofrecido como elemento corroborante de las extemporáneas manifestaciones del capitán, acerca de los "hechos fortuitos del mar" a que atribuye los desperfectos sufridos por el buque.

Si como queda expresado, las averías constatadas que ha sufrido la mercadería se han debido a vicios internos del buque, que acaso pusieron a éste en condiciones de innavegabilidad frente a condiciones normales del mar, corresponde declarar que, la Nación en su carácter de armadora del buque Chaco, es responsable hacia los actores, por concepto de avería particular, según así surge de lo previsto por los arts. 878, 905, 909, 910, 918, 1314, 1318, 1319 y concordantes del Cód. de comercio.

Que siendo competente el Tribunal a cargo del suscrito para fijar el monto de la avería reclamada en autos, ya que solamente el reconocimiento y la liquidación de la común está diferido a peritos arbitradores por el capítulo II del título XIV del Código de comercio (art. 1336) corresponde por último decidir acerca de esta cuestión.

Según consta del legajo de pruebas de la parte actora, oportunamente ofreció ésta como prueba (que agregó a fs. 74 y vta.), para acreditar el monto de los daños sufridos por la carga que se menciona en la demanda (fs. 74), testimonios autorizados de las operaciones periciales, que por orden del señor Juez Federal de Bahía Blanca, se practicaron a tales fines, en ocasión del arribo al puerto de dicha ciudad, del vapor Chaco que las conducía, según quedó reconocido en la contestación a la demanda.

Al no haber ofrecido la demandada prueba en contrario que desvirtúe las constancias de dichas operaciones y ser tales testimonios piezas autorizadas pasadas ante juez competente, son circunstancias que el suscrito tiene en cuenta para considerar debidamente acreditados los montos de $ 19.925.35 y $ 7.260.79 m|n., que se reclaman en la demanda, como total indemnización por la avería declarada procedente.

Por tanto, y lo expuesto, fallo: declarar que la Nación debe pagar a la compañía de seguros La Estrella y a los sucesores de la sociedad M. R. Bermúdez y Cía., la suma de $ 27.186.14, con intereses desde la notificación de la demandada, sin costas, atento la naturaleza del caso. — *E. L. González.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, noviembre 3 de 1939.

Y Vistos: Estos autos caratulados Compañía de seguros La Estrella y sucesores de la sociedad M. R. Bermúdez y Cía. contra la Nación por cobro de pesos, para decidir acerca del recurso de apelación contra la sentencia de fs. 124.

Considerando:

1º Que los actores, compañía de seguros La Estrella y sucesores de Bermúdez y Cía. demandan al Gobierno Nacional, en su calidad de armador del transporte Chaco, por los daños y perjuicios que les han ocasionado las averías sufridas por mercaderías cargadas en dicho buque, en su viaje a Bahía Blanca, en mayo de 1936, los que estiman en pesos 19.925.35 y $ 7.260.79, respectivamente, la primera, como subrogante de los asegurados a quienes pagó el importe del daño, y los segundos, por derecho propio.

2º Que aun cuando el demandado no desconoció al contestar la demanda, la calidad de la primera para demandar en

lugar de los subrogados, lo cual es suficiente para rechazarla, tal cuestión no habría podido prosperar aunque se hubiera interpuesto en tiempo oportuno, atento lo que dispone el art. 525 del Código de Comercio, aplicable a los seguros marítimos, por imperio del art. 494 del mismo código. En efecto: aquel dice que los aseguradores que hayan pagado el seguro, subrogan en sus derechos por las cosas dañadas o perdidas al asegurado y pueden, por tanto, ir contra los conductores o transportadores y otros terceros, por el resarcimiento de la cantidad abonada.

3º Que los actores han demostrado el embarque de las mercaderías averiadas, con los conocimientos de fs. 24 a 31 y 50, corroborados por las protestas de fs. 12 y 17 y 102 a 105, con las pericias de fs. 19 a 23 y 74 a 80, autorizadas y practicadas de acuerdo con lo que determina el art. 1079 del mismo código, por peritos designados por el representante del armador y de los cargadores; las averías denunciadas, con los mismos documentos y en la extensión y por el monto reclamados (ver liquidación de fs. 32 a 36 y recibo de fs. 68).

4º Que por su parte, el demandado no ha probado la suerte de mar alegada como eximente de su responsabilidad, dentro del concepto que tal expresión significa en la navegación y que este Tribunal ha tenido oportunidad de señalar y precisarla en diversos pronunciamientos en que se invocara aquélla, como puede verse en los casos Moneta v. La Internacional (chata Else), sentencia de 4 de junio de 1934, registrada en *Gaceta del Foro*, t. 110, pág. 251; The Marine Insurance v. Mihanovich (chata La Comercio), sentencia de 20 de julio de 1934, registrada en la misma publicación, t. 111, pág. 161, y Rodríguez Giles v. El Comercio (buque Honora), sentencia de 15 de junio de 1938, registrada también en aquella en el t. 135, pág. 90.

5º Que planteado un caso de accidente en la navegación, la primera presunción es favorable al armador, como que él se debió a uno de los tantos infortunios de mar; pero si de las circunstancias particulares del caso, resulta que no existieron motivos suficientemente fuertes y valederos para admitirlos, como serían un mar inusitadamente embravecido, fortísimos huracanes, etc., la presunción del vicio propio nace con toda la fuerza necesaria para neutralizar aquélla e imponerse de modo incontestable. Y entonces, se produce la inversión de la prueba.

6º Que en el *sub judice*, ninguna de tales circunstan-

cias extremas se ha alegado, y menos probado. Lejos de ello, el diario de navegación del Chaco, sólo habla, en el día en que ocurrió la entrada de agua a las bodegas 2 y 3, donde se encontraba la carga dañada, de mar "muy calmoso" (hora 19), lo cual evidencia la ausencia de un factor externo y la existencia de inadecuado estado de conservación y resistencia del material del casco del buque, que aún cuando sea ignorado por el armador, no por ello lo exime de responsabilidad, pues que empleando la debida diligencia y atención, hubiera podido darse cuenta de ello y subsanar el defecto evitando el accidente.

7º Que a tal conclusión no obstan las manifestaciones que en contrario constan en el sumario agregado por cuerda, tanto del capitán Roux, como de otros oficiales y hombres de la tripulación, cuando aluden al "fuerte temporal", "fuerte viento del S.O.", "fuerte oleaje", "fuertes golpes de mar", el día 17 de mayo en que se produjeron las averías, primero, porque como lo hacen notar los actores, esas declaraciones se produjeron casi seis meses después del hecho, y segundo, porque el documento fehaciente de las ocurrencias de la navegación, el libro de navegación, no menciona ni tal temporal, ni el fuerte viento del S.O., ni el fuerte oleaje, ni, finalmente, los fuertes embates de las olas, sino, como única novedad digna de tenerse en cuenta —y no debió ocurrir otra alguna pues que no se alude a ellas,— la de que a la hora 19, el estado del mar era "muy calmoso" (fs. 88, testimonio de las partes pertinentes de dicho libro).

En cambio, para el día siguiente, 18 de mayo (fs. 89 vta. y 90), si se anotó en la hora 14, "fortísimo viento del N.N.", "W embarcando el barco fuertes golpes de mar sobre cubierta". Posiblemente, el recuerdo de ello, produjo en los declarantes la confusión de fechas y acaecimientos, y sólo así se explicaría semejante contradicción.

8º En el mismo libro se encuentra el acta —exposición de averías de carga ocurridas el día 17 de mayo de 1936 (fs. 92), que hace el capitán, en la cual expresa al final (fs. 93 vta.), "que *se atribuye* la entrada del agua, a que el mar pi- " cado reinante y los movimientos del buque, hizo ceder las " soldaduras y costuras de las válvulas de drenaje" concordando con tal suposición sobre las causas que originaron el desperfecto, la manifestación que formula en el acta de protesta (fs. 17 vta. y 18), cuando dice: "...que mientras se " daba por terminada la operación antedicha" (alude al tapo-

namiento de la entrada de agua por el entrepuente), "ese " mismo día y siendo las 19.10 se notó que en el túnel del eje " porta hélice, situado en la bodega Nº 3, se producía tam- " bién una filtración de agua de mar...", agregando finalmente, "que los golpes de mar sufridos por el barco durante " la travesía, que le imprimían rolidos y cabeceos, estando " por otra parte el mar picado, ha podido provocar el acci- " dente sufrido, al golpear fuertemente las olas en la parte " de las cajas de válvulas de drenaje..."

9º Que todo ello demuestra sin lugar a duda, el mal estado de la embarcación pues de otra manera, no se comprende cómo un simple mar picado, admitiendo que esta manifestación se antepusiera a la contraria asentada en el libro de navegación, precisamente a la hora 19, de mar "muy calmoso", los golpes de mar de un mar picado, y los rolidos y cabeceos consiguientes, fueron suficientes para provocar vías de agua en buques bien conservados, cuando, precisamente, todo barco debe reunir, como primera condición, la de resistir el embate de un mar no inusitadamente agitado. Porque el caso fortuito en la suerte de mar, se admite cuando los elementos desatan su furia con caracteres suficientemente graves para poner en peligro la seguridad y la integridad de un buque debidamente construído y conservado, de manera tal, que razonablemente deba presumirse que un barco de esas condiciones, sea incapaz de resistir con éxito.

10º Que por lo que se refiere a la objeción que la demandada hace a la falta de prueba de la subrogación, no es admisible, por cuanto ella no fué planteada en la oportunidad legal correspondiente, es decir, al contestar la demanda, pues que a ese respecto, no le alcanza la negativa general que formula en el escrito respectivo.

11º Que no habiendo probado la demandada, la entrega de la carga recibida, en buen estado, es responsable de los daños y perjuicios ocasionados, en los términos de los arts. 909, 918 y 1033 del Código de Comercio.

Por ello y fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se la confirma. Costas de esta segunda instancia, también por su orden. — *Carlos del Campillo. — R. Villar Palacio. — Ezequiel S. de Olaso. — N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que si bien es exacto que esta Corte tiene decidido que la negativa general contenida en el escrito de responde, en las causas en que la Nación o las Provincias son parte demandada, escapa a la sanción del art. 86 de la ley nº 50 e impone la justificación de las circunstancias de hecho invocadas por el actor — ver la colección de fallos de este Tribunal, t. 186, pág. 64; t. 180, pág. 313; t. 183, pág. 146 — no lo es menos que esta doctrina no puede aplicarse en todos los supuestos por igual. Así, cuando el pleito tiene origen en actividades de los Estados extrañas a la gestión de sus funciones de gobierno —explotaciones industriales o comerciales, por ejemplo— la causa debe regirse por el régimen ordinario de la ley — Conf. doctrina Fallos: t. 111, pág. 133; t. 143, pág. 286.

Que esta Corte tiene decidido que el art. 86 de la ley nº 50 requiere que el demandado acepte o niegue los hechos relatados en la demanda, pudiendo su silencio o respuestas evasivas ser tomadas como confesión de los hechos a que se refieren — Fallos: t. 107, pág. 63, cons. 3º. Conf. también Fallos: t. 152, pág. 195; t. 162, pág. 127; t. 181, pág. 111, entre otros.

Que así, la simple negativa de "todo lo que afirma la actora" —fs. 45— no llena los requisitos legales expresados, lo que basta para fundar las sentencias en recursos en la parte que deciden limitar el pronunciamiento a las defensas expresamente invocadas por el demandado.

Que por lo demás, el Tribunal comparte el criterio de la Cámara sentenciadora, en el sentido de que no encuentra que se hayan justificado "hechos fortuitos del mar" capaces de sustentar la irresponsabilidad de la demandada — Conf. Fallos: t. 12, pág. 190; y SEGOVIA, *Código de Comercio*, t. 2, pág. 392, art. 909.

Que en cuanto al monto de los daños el Tribunal considera suficientes los testimonios de fs. 19 y 74, de las pericias realizadas en la ocasión prevista por el art. 1079 y sigtes. del Código de Comercio — Conf. doctrina del precedente citado —. A falta de elementos de prueba que los contradigan ellos bastan para la formación del criterio respecto de la cuantía del perjuicio, a lo que cabe agregar que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 220 del Código supletorio, la comprobación al detalle de la misma no es indispensable para la procedencia de su reparación.

Que la sentencia recurrida es igualmente ajustada a derecho en lo que resuelve respecto de las costas del juicio.

En su mérito se la confirma en todas sus partes. Las costas de esta instancia se pagarán también por su orden.

Hágase saber; devuélvase al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

JULIO C. RAFFO DE LA RETA v. HIJOS DE LUIS COSTANTINI, SOCIEDAD EN COMANDITA

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta vecindad.

Para que proceda el fuero federal por razón de distinta vecindad es necesario que todos los que intervengan como parte en el juicio sean argentinos.

JURISDICCION: Fuero federal. Por las personas. Distinta vecindad.

El art. 10 de la ley Nº 48 es aplicable a las sociedades en comandita.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución.

Habiéndose planteado como único punto a debatirse en la cuestión de competencia, el referente a la procedencia del fuero federal por razón de distinta vecindad, a él debe limitarse el pronunciamiento de la Corte Suprema en el recurso extraordinario.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La sociedad en comandita Hijos de Luis Costantini, demandada ante la justicia local de Mendoza por locación de servicios, opuso incompetencia sosteniendo tratarse de una acción de carácter personal y mediar distinta vecindad de las partes. Agregó que los servicios materia del litigio estaban vinculados a otro juicio tramitado ante V. E.

La prueba de autos acredita que tales servicios no han sido prestados en la causa referida ni emanan de designación o encargo hecho en ella, pues se trata simplemente de una gestión administrativa llevada a cabo en Mendoza para esclarecer ciertos derechos que la sociedad demandada deseaba hacer valer. En consecuencia, ni por la naturaleza de esos trabajos profesionales

ni por el lugar donde aparecen hechos, resultaría procedente la excepción de incompetencia.

Por lo que respecta a la distinta vecindad de las partes, adhiero a las conclusiones de la sentencia apelada (fs. 122) en cuanto están de acuerdo con la doctrina de V. E. en 130: 270 y 178: 199, estableciendo que el fuero federal concedido a las sociedades anónimas por el art. 9 de la ley 48, no es utilizable por otras sociedades de responsabilidad limitada, pues en este último caso debe acreditarse que todos y cada uno de los socios podrían invocarlo a su favor; con prescindencia del interés mayor o menor que tengan en la sociedad. Tal requisito no aparece cumplido, pues la comanditaria no tiene nacionalidad argentina.

Por ello correspondería confirmar la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Buenos Aires, marzo 2 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que es jurisprudencia reiterada de esta Corte — Fallos: t. 178, pág. 199; t. 181, pág. 85 y muchos otros— la de que "la jurisdicción de los tribunales federales en los litigios entre vecinos de distinta provincia, se halla limitada a los casos en que tanto el demandante como el demandado son argentinos".

Que en el primero de los antecedentes citados se declaró también que el art. 10 de la ley nº 48 es aplicable a todos los casos "posibles de pluralidad de actores o de demandados fuera de la hipótesis de las socie-

dades anónimas'' comprendiendo así a las sociedades en comandita en la obligación de probar la nacionalidad y vecindad de todos y cada uno de sus socios.

Que a ello cabe agregar que de acuerdo con los términos en que se planteó en las instancias ordinarias la cuestión de competencia —fs. 27 y 112— el único punto debatido y resuelto en lo referente a la procedencia del fuero federal, es el que se refiere a la distinta vecindad de los litigantes. Por lo demás de acuerdo con el escrito en que se interpone el recurso extraordinario —fs. 135 y 136— es ese el único punto a considerar por esta Corte, según así lo tiene decidido el Tribunal reiteradamente — Fallos: t. 185, pág. 12 y 151 y los allí citados.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del dictamen del señor Procurador General se confirma la sentencia apelada de fs. 122 en lo que ha podido ser objeto de recurso extraordinario.

Hágase saber; repóngase el papel y devuélvanse al tribunal de su procedencia.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

FRIGORIFICO ANGLO v. SALVADOR GAVIÑA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

El recurso extraordinario es procedente cuando se trata de resolver si el caso de autos se halla previsto y penado en determinado precepto de la ley de marcas de fábrica.

MARCAS DE FABRICA: Delitos.

El uso de envases con marca ajena para expender productos similares, aunque lleven etiquetas propias del querellado, constituye el delito previsto en el art. 48, inc. 4º, de la ley de marcas de fábrica.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, mayo 17 de 1939.

Vistos y Considerando:

1º Que la sociedad anónima Frigorífico Anglo, acusa a Salvador Gaviña, por usurpación de la marca de fábrica "Campana", cuya propiedad acredita con el título Nº 162.238 que presenta a fs. 4, y solicita se le condene al máximum de las penas establecidas en el art. 48 de la ley 3975, con sus accesorios legales y costas.

2º Que el hecho imputado consiste en que el acusado vende el jabón preparado en su fábrica en la localidad de Campana, utilizando los envases auténticos del actor, que consisten en cajones de madera llevando estampada en forma muy ostensible en ambos costados la leyenda "Jabón Campana", protegida por el título Nº 162.238.

3º Que estos extremos se encuentran plenamente comprobados en la causa con la diligencia de secuestro efectuada por el oficial de justicia a fs. 10 y el expreso reconocimiento de Gaviña a fs. 33, corroborado por la declaración de Ignacio Bifaro (acta de fs. 36), poseedor de la mercadería incriminada.

Al confesar Gaviña el uso de los envases del actor, afirma no cometer con ello delito alguno, pues además de tratarse de cajones que adquiere de revendedores, porque están en el comercio desde que la sociedad querellante los expende con el producto, no pudiendo impedir que los compradores los transfieran en venta— los emplea colocando en sus cabezales una etiqueta propia, que no deja lugar a dudas respecto a la fábrica de procedencia. El jabón envasado también lleva estampada la marca "Gaviña", y por lo tanto no existe posibilidad de confusión en el adquirente, aun cuando obre con extrema negligencia (fs. 33).

4º Que en consecuencia, el uso de envases auténticos de la sociedad actora, protegidos por la marca registrada estampa-

da en ellos, está plenamente comprobado en autos y reconocido por el procesado; y como lo tiene declarado reiteradamente la Corte Suprema y la Excma. Cámara, este hecho constituye el delito que prevé y castiga el artículo 48 de la ley de marcas de fábrica cuando en su inciso 4º se refiere "a los que pongan a sabiendas sobre sus productos o efectos de comercio *una marca ajena* o fraudulentamente imitada".

El infrascripto ya resolvió en el caso "Wertheimer Fréres v. Máximo Slepoy" (Pat. y Marcas, año 1937, pág. 623), que el uso de envases con marca ajena para expender productos similares, aunque lleven etiquetas propias del querellado, constituye delito y hace procedente la condena, especialmente cuando, como en el *sub judice*, lo característico y que atrae al consumidor es el envase con la marca protegida, jugando la etiqueta del usurpador un rol secundario, la que además pueda despegarse fácilmente.

La colocación de la etiqueta de Gaviña en los cabezales del cajón, su parte más reducida, no basta para individualizar el producto frente a la marca de la sociedad anónima querellante grabada en ambos costados (las caras de mayor superficie) en forma muy ostensible, que el público ve con facilidad, cuando la mercadería está expuesta en salón de ventas, como sucede en el presente caso (ver acta de fs. 10 vta.). La posibilidad de confusión es evidente a juicio del infrascripto, así como también la intención de producirla, pues de lo contrario, Gaviña habría pegado sus etiquetas ocultando con ellas la inscripción "Jabón Campana", vocablo registrado por la sociedad actora (fs. 6). El Juzgado ha resuelto con igual criterio, otros casos análogos, entre ellos el de "La Argentina, S. A. v. Antonio R. Ghio", confirmado por la Excma. Cámara (Pat. y Marcas, año 1932, pág. 320).

5º Que tampoco es admisible como eximente de responsabilidad, la circunstancia de que los envases vendidos por el actor con el jabón de su fabricación, están en el comercio y pueden una vez adquiridos por terceros, ser destinados a un uso como el comprobado en autos. Precisamente, el único destino que no puede darse a envases usados, con marca registrada, es un empleo para el expendio de productos iguales puestos en el comercio por un competidor del titular de dicha marca. Y esto es lo que pone en mayor evidencia el propósito doloso de Gaviña que vive en perenne conflicto por hechos de esta naturaleza con la sociedad anónima querellante. Lo demuestra acabadamente la condena que fué impuesta en

causa "Soc. An. Frigorífico Anglo v. Francisco Olivieri y otros", ofrecida como prueba a fs. 46 (Pat. y Marcas, año 1930, pág. 300); las tramitaciones posteriores a ella que motivaron el convenio de fs. 41, reconocido a fs. 52; y ahora, la presente querella.

Corresponde por lo tanto, su condena, graduando las penas de acuerdo con lo expresado anteriormente, que no pueden dejarse en suspenso, por haber gozado ya del beneficio del artículo 26 del Código Penal en la causa por usurpación de marca, citada y otra por un delito común de que instruye el informe de fs. 73.

Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, fallo: condenando a Salvador Gaviña a sufrir seis meses de prisión, oblar quinientos pesos moneda nacional de multa y a pagar las costas del juicio. Publíquese esta sentencia por una sola vez en un diario de esta Capital a costa del condenado y destrúyase la mercadería incriminada. — *Miguel L. Jantus.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, setiembre 20 de 1939.

Y Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia recurrida de fs. 76 que condena a Salvador Gaviña a seis meses de prisión y a oblar quinientos pesos moneda nacional de multa. Publíquese esta sentencia por una sola vez en un diario de esta Capital a costa del condenado y destrúyase la mercadería incriminada. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *N. González Iramain.*

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Se discute en estos si, con arreglo a la ley de marcas Nº 3975, es punible expender jabón en cajones con marca ajena, estampando en ellos el nombre del verdadero fabricante, sin borrar dicha marca.

A mi juicio, y por las razones dadas en el fallo

apelado, se impone la solución afirmativa. Bajo tal concepto, y procedente como lo es el recurso extraordinario por la materia tratada, pienso que V. E. debe mantener lo resuelto por la Cámara Federal a fs. 84.

En cuanto a la presentación hecha a fs. 95 por un tercero, diciendo ser el verdadero autor de los hechos que fundan la querella, trátase de materia ajena al recurso extraordinario. — Buenos Aires, diciembre 7 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Y Vistos: Considerando:

Que de acuerdo con los términos del escrito en que se interpone el recurso extraordinario la cuestión sometida al pronunciamiento del Tribunal, es la de decidir si el artículo 48, inciso 4º de la ley Nº 3975, prevé y reprime el caso de autos. Se trata así de la interpretación del texto citado y por tanto el recurso concedido procede —art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48.

Que el artículo en cuestión dispone: "Serán castigados con multa de $ 20 a 500 m/n., y arresto de un mes a un año, no pudiendo ser redimida con dinero la pena corporal:"... "4º Los que pongan a sabiendas sobre sus productos o efectos de su comercio una marca ajena o fraudulentamente imitada".

Que la circunstancia de que ella estuviera estampada sobre cajones vacíos, en los que se ha colocado la mercadería similar, no excluye la aplicabilidad de la norma arriba transcripta, porque la ley no exige ciertamente para la punibilidad del supuesto que contempla, que la imposición de la marca ajena se realice en

una determinada forma —que pudiera excluir el caso del relleno— que es justamente un procedimiento para "poner" la marca sobre productos a que no corresponde. Es por lo demás indudable, que estando la marca sobre los envases, ha sido "puesta" sobre los "productos", o "efectos de comercio", aun cuando éstos sean susceptibles de ser y hayan sido marcados por separado —se trata de jabón, cuyos panes llevan la marca de su fabricante— no sólo porque literalmente la situación encuadra en las palabras de la ley, sino que también porque no es dudoso que ese sea su espíritu, tendiente a evitar el fácil engaño que autorizaría la solución contraria.

En su mérito y por las razones del precedente dictamen del señor Procurador General se confirma la sentencia de fs. 84, en lo que ha podido ser objeto de apelación extraordinaria.

Hágase saber; devuélvanse al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

HOSSAIN ABBES KHOLIL v. CÍA. SWIFT DE LA PLATA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución.

La Corte Suprema debe limitar su pronunciamiento a las cuestiones comprendidas en el recurso extraordinario.

JURISDICCION: Fuero ordinario. Leyes comunes. En general.

Corresponde a la justicia local entender en el juicio sobre indemnización de un accidente de trabajo ocurrido en un lugar sometido a la jurisdicción nacional.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Instancias.

La garantía de la defensa en juicio no requiere la doble instancia judicial.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Un accidente del trabajo ocurrido a un obrero dentro de la zona del Puerto de La Plata, ha dado motivo para que se discutan en la presente causa: a) cuál es la jurisdicción competente para conocer en la demanda; b) qué carácter, si judicial o administrativo, tienen las actuaciones seguidas con tal motivo por el Departamento Provincial del Trabajo; y c) en qué forma debe efectuarse el depósito de la indemnización. Como la parte demandada, Compañía Swift de La Plata, sostuvo la procedencia del fuero federal, y también, que la indemnización debía depositarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, procede el recurso extraordinario traído ante V. E. por vía directa, toda vez que la sentencia dictada a fs. 49 vta. de los autos principales por el Juez en lo Civil y Comercial de La Plata, es contraria al derecho federal invocado en la causa. Corresponde, pues, abrir dicho recurso.

En cuanto al fondo del asunto, la primera de las cuestiones aludidas ha sido resuelta por la Corte en causas similares, declarando que dentro de la zona del Puerto de La Plata tienen jurisdicción los tribunales provinciales y no los federales, para conocer en litigios

de la naturaleza del actual. Me refiero, pues, a dicha doctrina para evitar repeticiones (142, 129; 160, 342; y, en lo pertinente, 182, 157).

Respecto al segundo punto, el Departamento Provincial del Trabajo ha tenido en la causa una intervención que aparece revisada en instancia judicial por juez competente, ante el cual han podido ejercitarse las defensas pertinentes. No cabe, pues, la queja relativa a la falta de intervención de la justicia; debiendo tenerse en cuenta, además, que la doble instancia judicial tampoco es un precepto constitucional.

Por último, en lo tocante al depósito de la indemnización a que se refiere el art. 9 de la ley 9.688, la Corte Suprema ha mantenido la doctrina de que debe hacérsele en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles (178, 192).

En consecuencia, y puesto que el fallo apelado resuelve lo contrario, procede modificarlo en esa parte. — Buenos Aires, marzo 25 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1º de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que según es de jurisprudencia —Fallos: t. 185, pág. 151— esta Corte debe limitar su pronunciamiento a las cuestiones comprendidas en el recurso extraordinario interpuesto para ante ella.

Que, en consecuencia, no cabe decisión alguna respecto del punto vinculado con el depósito del importe de la condena "en la Caja del art. 9 de la ley Nº 9688", que no se menciona en el escrito de fs. 53 entre los agravios que fundan la apelación, y sí solamente —2º otro

sí— como petición subsidiaria de aclaración del fallo recurrido "para el hipotético supuesto de que pudiera en definitiva, ser desfavorable a mi representada el resultado de ese recurso".

Que las demás cuestiones planteadas por la recurrente si bien hacen procedente el recurso extraordinario —art. 14, inc. 2º, ley Nº 48— no permiten la modificación de la sentencia apelada, de acuerdo con la doctrina de los pronunciamientos de este Tribunal que se transcriben en los tomos: 160, pág. 342; 182, pág. 157 de la colección de fallos, y lo precedentemente dictaminado por el señor Procurador General.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del dictamen que antecede se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto a fs. 53 y se confirma la sentencia de fs. 49 vta. en lo que ha sido objeto de apelación extraordinaria.

Hágase saber, devuélvanse al tribunal de su procedencia; repóngase el papel.

Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

CANDIDO GONZALO v. BERNABE VERA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Es procedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia apelada es favorable a la validez de una ley procesal local impugnada por el apelante como contraria a determinados preceptos del Código de Comercio.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

En el contrato comercial agregado a fs. 1/3 las partes ahora en litigio convinieron en que "cualquier duda o desinteligencia que llegare a suscitarse entre los socios será dirimida por jueces árbitros o arbitradores, uno por los designados comanditarios y otro por los solidarios, debiendo los designados nombrar un tercero para el caso de discordia..." (cláusula 20).

No habiéndose las mismas puesto de acuerdo acerca de la designación de tales peritos, el Juez de la causa entendió que debía aplicar una norma procesal local por virtud de la cual quedaba el mismo constituído en árbitro único dada la desinteligencia entre los socios (art. 496 del Cód. de Proc. Civiles de Santa Fe).

Si bien la decisión recaída en la causa, en cuanto aplica leyes procesales en base a la interpretación dada a la cláusula precitada del contrato, no tendría carácter federal a los fines del recurso extraordinario, es indudable que ese carácter resulta de la preferencia que se da al Cód. de Procedimientos sobre preceptos del Código de Comercio —arts. 448 y 449— invocados oportunamente en el juicio por virtud de los cuales cada socio tiene el derecho de designar jueces arbitradores por su parte para dirimir sus diferencias. Es precisamente lo que han convenido a fs. 1/3.

Bajo tal aspecto resultaría procedente la apelación interpuesta para ante V. E.; por lo que correspondería declarar mal denegado el recurso de fs. 97 de los autos principales. — Buenos Aires, marzo 29 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 3 de 1940.

Autos y Vistos: De acuerdo con los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, y habiéndose producido en el *sub lite* la situación que contempla el art. 14, inc. 2º de la ley Nº 48, declárase mal denegado el recurso extraordinario intentado por Cándido Gonzalo a fs. 97 del principal y autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley Nº 4055. Señálanse los días lunes y jueves o el siguiente día hábil, si alguno de aquéllos no lo fuese para notificaciones en Secretaría.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

CARLOS A. LAPIERRI

ENROLAMIENTO.

No corresponde aplicar la pena establecida en la primera parte del art. 21 de la ley Nº 11.386 sino en la segunda, al menor que omitió enrolarse dentro del término legal y se encontró luego impedido de hacerlo antes de cumplir diecinueve años de edad por haber sido privado de su libertad.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 3 de 1940.

Y Vistos: La presente causa instruída a Carlos Alberto Lapierri por infracción al art. 2º de la ley Nº 11.386 informa que éste nació el 21 de octubre de 1918, por lo que de acuerdo con lo que dispone el artículo 2º de aquélla, debió enrolarse en los períodos es-

tablecidos en el artículo 16, dentro de los siete meses de cumplidos los 18 años de edad, esto es, entre el 21 de octubre de 1936 y el 21 de mayo de 1937, lo que no efectuó.

Que la sentencia en recurso condena a Lapierri como infractor al artículo 2º de la ley 11.386, sólo a sufrir un mes de prisión, en razón de que antes de cumplir los 19 años de edad ingresó a un establecimiento carcelario procesado por robo, pronunciamiento que ha dado origen al remedio federal intentado por el señor Procurador Fiscal a fs. 15.

Que si bien el artículo 21 de la ley contempla en forma general la situación de los ciudadanos que no cumplan con las prescripciones del enrolamiento, incorporándolos a prestar servicios en las filas del ejército por un año además del tiempo que le corresponda, cabe considerar que él alude sólo a aquellos que por su edad están comprendidos entre los 19 y 45 años cumplidos, pues para los infractores menores de 19 años se aplica el segundo apartado del precepto que les impone prisión de uno a seis meses.

Y bien: Lapierri infringió la ley por no enrolarse en término legal, pero antes de cumplir los diez y nueve años fué privado de libertad, y se halló indudablemente impedido para concurrir a la oficina enroladora y normalizar una situación que aquélla con una sanción más benigna permite.

Por ello y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia de fs. 14 en cuanto pudo ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

UBALDO ESTRADA v. NACION ARGENTINA

CUESTIONES PREJUDICIALES.

JURISDICCION: Fuero militar.

La decisión de un tribunal ordinario o federal en una causa por delito de carácter común, no importa una cuestión prejudicial a los efectos del orden militar, en cuanto la absolución o el sobreseimiento del procesado no impide que las autoridades competentes de este último carácter, investiguen y aprecien circunstancias que puedan afectar el decoro del mismo y la disciplina y moral del ejército.

EJERCITO NACIONAL.

El art. 51 de la ley Nº 9.675 no impone al Poder Ejecutivo las conclusiones del Tribunal de Honor cuya organización, competencia y procedimientos están diferidos al primero.

JURISDICCION: Principios generales.

La justicia federal carece de jurisdicción para revisar las decisiones del Poder Ejecutivo en materia de promociones de los oficiales del ejército y de la armada nacionales.

Sentencia del Juez Federal

Buenos Aires, abril 25 de 1939.

Y Vistos: Estos autos caratulados "Estrada Ubaldo contra el Gobierno de la Nación sobre nulidad de decreto", de los que resulta:

1º Que a fs. 9, se presenta el actor deduciendo formal demanda contra el Gobierno de la Nación, a fin de que se le reconozca el grado de mayor en situación de retiro que le corresponde y se le abonen las diferencias de sueldo no percibidas desde la fecha del decreto del P. E. que declaró su retiro, en mérito de las siguientes consideraciones:

Dice que es capitán del Ejército Nacional en situación de retiro. Que ingresó al Ejército Nacional en el año 1907, en el que permaneció prestando sus servicios, hasta el grado de capitán.

Que después de cuatro años de ejercicio del grado, la Comisión de Calificación después de analizar su foja de servicios dejó establecido que no le correspondía el ascenso por hallarse comprendido dentro de las tachas previstas en el art. 53 de la ley Nº 9675 y arts. 110 y 192, incs. *b*), *c*) y *d*) del decreto reglamentario de esa ley.

Que recurrió de esa resolución ante el P. E. con fecha 14 de enero de 1924, recurso que no prosperó pues éste confirmó el criterio de la Comisión, lo que motivó su pedido de revisión interpuesto con fecha 15 de marzo de 1924.

Ahora bien: en esta nueva resolución el P. E. declaró que en realidad no correspondía aplicar al peticionante las tachas atribuídas por la Comisión, pero agregó que en cambio estaba comprendido en el inc. *h*) del art. 192 del reglamento, tacha que se tomó en cuenta sin que la Junta de Calificaciones la hubiera considerado en la resolución recordada, para decidir definitivamente su retiro (decreto de fecha 23 de abril de 1924).

Sostiene el presentante que en la forma expresada, el P. E. ha transgredido la ley, atribuyéndose funciones que son propias de la Comisión en cuanto agregó por su cuenta una causal de inhabilidad (inc. *h*) del art. 192) que ésta no había tomado en consideración. Que por otra parte, la causal invocada es inoperante en el caso, pues el proceso a que se alude para motivar dicha declaración, fué sobreseído definitivamente quedando a salvo su buen nombre y honor, lo que evidenciaría una vez más, la arbitrariedad cometida.

Pide que se declare la nulidad del recordado decreto invocando para el caso, el art. 1042 del Código Civil y como consecuencia, solicita, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 1050 del mismo código, la reparación del daño que se le ha inferido y que su caso debe resolverse de acuerdo al petitorio formulado en esta demanda.

En definitiva, pide se haga lugar a la reclamación intentada en la forma que se ha expresado, más sus intereses y las costas del juicio.

2º Declarada la competencia del Juzgado y corrido traslado de la demanda al P. E. por intermedio del Ministerio de Guerra, a fs. 19 se presenta el señor Procurador Fiscal contestando y dice:

Que la demanda es totalmente improcedente y pide su rechazo con costas.

Que la facultad de nombrar y remover los oficiales del

Ejército, es una atribución privativa del P. E. que emana directamente de la Constitución Nacional y de las pertinentes leyes que gobiernan esta institución.

Que no es aplicable al caso de autos el art. 2º de la ley Nº 11.079 que también se ha invocado en la demanda y pide en definitiva que así se declare.

3º Abierta la causa a prueba por todo el término de ley, se produjo la certificada por el actuario a fs. 96 vta., alegando ambas partes sobre su mérito a fs. 97 y fs. 103, con lo que se llamó autos para sentencia a fs. 103 vta.; y

Considerando:

1º Que después de analizar detenidamente las actuaciones producidas, de las que surge con una claridad meridiana la situación que se somete a juicio en el caso articulado por las partes, el suscripto es de opinión que la demanda no puede prosperar.

Es un principio indiscutido y aceptado por la doctrina y la jurisprudencia que la facultad que tiene el Presidente de la Nación para remover, ascender o denegar ascensos, de los oficiales de la Armada, con excepción de los grados superiores, es una función privativa de esta rama del Estado que emana directamente de la Constitución Nacional (incs. 15, 16 y 17 del art. 86, Constitución Nacional) y de las pertinentes disposiciones contenidas en las leyes que gobiernan esta institución (leyes 4707 y 9675).

El fin perseguido en esta demanda es el obtener el reconocimiento del grado de mayor del Ejército, en situación de retiro, que fué denegado por los decretos del P. E. de fechas 18 de febrero de 1924 y 23 de abril de 1924, en uso de las facultades a que se ha hecho referencia precedentemente. Es indudable que en las condiciones expuestas, aceptar la procedencia de la demanda, importaría entrar a conocer sobre hechos que escapan al Poder Judicial, instituyéndose en tribunal revisionista de actos que pertenecen por su naturaleza a una rama del Gobierno extraña a sus funciones.

Cumple asimismo agregar que el criterio establecido ha sido sustentado por la Suprema Corte de la Nación en diferentes oportunidades que ha sido llamada a pronunciarse en casos análogos (ver S. C., Fallos, t. 101, pág. 354; t. 148, pág. 175), razón por la cual el suscrito omite entrar en mayores consideraciones para decidirse por el rechazo de la demanda, dando por reproducidas en esta sentencia las razo-

nes expuestas en los casos citados, dado la analogía que guardan con el presente.

Que en cuanto a las disposiciones contenidas en la ley Nº 11.079 (art. 2º) que la actora también ha invocado en su escrito de demanda (fs. 9), sin perjuicio de lo anteriormente establecido, cabe agregar que en el caso no sería de aplicación, ya que como la misma establece ella sólo beneficia a los oficiales que se hallaban en condiciones de ascender y que fueron retirados en la situación prevista por el art. 60, inc. *d*) de la ley Nº 9675, que no fué la que motivó el retiro del actor (in. *h*) art. 192 de la reglamentación).

Por las precedentes consideraciones, fallo: rechazando la demanda instaurada por el señor Ubaldo Estrada contra el Gobierno de la Nación, sin costas en atención a que al actor pudo haberse creído con derecho a litigar. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 24 de 1939.

Y Vistos: Por sus fundamentos, y de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal en el caso de Juan Huici, con fecha 22 del corriente, se confirma la sentencia recurrida de fs. 106, que rechaza la demanda instaurada por el señor Ubaldo Estrada contra el Gobierno de la Nación, sobre nulidad de decreto. Sin costas. Devuélvase. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 3 de 1940.

Y Vistos: El recurso extraordinario de don Ubaldo Estrada contra el fallo de la Cámara Federal de la Capital que desestima su demanda contra la Nación por nulidad de un decreto; y

Considerando:

La decisión de un tribunal ordinario o federal en una causa por delito de carácter común, no importa una

cuestión prejudicial a los efectos del orden puramente militar, en cuanto la absolución o el sobreseimiento del procesado no impide que las autoridades competentes de este último carácter investiguen y aprecien circunstancias que puedan afectar el decoro del mismo y la disciplina y moral del ejército. Por ello, el fallo recaído en el proceso que contra el recurrente se inició y prosiguió en Paraná, ante la justicia penal ordinaria, no ha sido óbice a una apreciación de las circunstancias particulares de la causa por parte del Tribunal de Honor y del Presidente de la Nación, de acuerdo con el artículo 51 de la ley N° 9675.

Que dicho artículo 51 no impone al Presidente de la Nación sus conclusiones y los fundamentos de la misma; es un tribunal "cuya organización, competencia y procedimientos están diferidos al P. E.". (Fallos: t. 175, pág. 167) y según el texto mismo del artículo citado, claro y explícito: "El P. E. podrá, previo parecer de un tribunal de honor" proceder como allí se indica; previo parecer o dictamen pero no sometido en absoluto a ese parecer. Aun en el orden civil, siendo indispensable en ciertos casos la audiencia del Ministerio Público —Fiscal o Pupilar— los jueces no están obligados, salvo casos excepcionales que la ley menciona, a seguir las indicaciones de ese Ministerio —Conf., causa contra Habib Mohammed Abbas, por homicidio, fallada el 1° de los corrientes—; y menos puede colegirse de un tribunal cuya organización, competencia y procedimientos depende del P. E. sin restricción.

Que a los fundamentos de los fallos de primera y segunda instancia y a las citas y transcripciones adecuadas del dictamen del Fiscal de Cámara —fs. 123— cabe agregar la doctrina que informan los fallos del

tomo 175, págs. 157 y 166; y, si como lo expresa el recurrente en su memorial ante esta Corte, fs. 136 vta. — el Tribunal ha anulado resoluciones militares del P. E., ello se ha fundado en la autoridad de la cosa juzgada y de los derechos adquiridos (Fallos: t. 175, pág. 368; t. 179, pág. 427; t. 180, pág. 239; t. 181, pág. 224; t. 182, pág. 267) circunstancias y recaudos que no concurren en el caso de autos.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

FRANCISCO ROMULO CIRONE v. NACION ARGENTINA

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Jubilaciones. Determinación del monto.

A los efectos de la determinación del monto de la jubilación debe computarse la retribución permanente asignada al empleado nacional por el Poder Ejecutivo como sobresueldo, sobre la cual se le han hecho los descuentos correspondientes a los aportes. (1)

FELIX VITALE v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Personas comprendidas.

La circunstancia de que la retribución sea variable no

(1) Fecha del fallo: abril 3 de 1940. Ver Fallos: 174, 257.

impide que, a los efectos de la ley Nº 10.650, sea considerado permanente el empleado de una empresa ferroviaria.

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: **Jubilaciones.** *Cómputo de servicios.*

Resultando de autos que el médico de una empresa ferroviaria tuvo siempre el carácter de empleado permanente que exige el art. 3 de la ley Nº 10.650, procede computar los servicios que prestó durante el período en que aún no gozaba de una retribución mensual fija, sino variable según los casos.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Acreditada la autenticidad del contrato que corría agregado a fs. 34, corresponde determinar si sus términos autorizan a considerar que el Dr. Félix Vitale pudo acogerse a los beneficios de la ley 10.650; y bajo tal concepto, el recurso extraordinario de apelación resulta procedente.

En cuanto al fondo del asunto, pienso que el aludido contrato, *sin término fijo*, puede equipararse sin esfuerzo con el "nombramiento" o designación que las empresas ferroviarias efectúan del personal permanente que requiere la explotación entre otras razones por haberse asignado sueldo al Dr. Vitale, a partir del 15 de agosto de 1926, sin que ello afectase el carácter permanente de los servicios prestados (informe de fs. 8 vta).

En su mérito, opino que corresponde revocar el fallo de fs. 37, en cuanto ha podido ser materia de apelación. — Buenos Aires, febrero 14 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 3 de 1940.

Y Vistos: Los antecedentes del presente caso, traído por vía del recurso del artículo 14 de la ley 48 son los siguientes: La Empresa del Ferrocarril Nord Este Argentino convino con el doctor Félix Vitale en setiembre de 1922, la atención médica de su personal accidentado, mediante una retribución variable según la naturaleza del caso, que se abonaba en forma de honorarios (véase copia del contrato agregada a fs. 34). En el mes de agosto del año 1926, se modificó la forma en que tales servicios se retribuían, asignándosele al doctor Vitale una remuneración mensual fija.

Pretende el recurrente que los servicios prestados en el período comprendido entre las aludidas fechas —setiembre de 1922 y agosto de 1926— son computables a los efectos de mejorar su jubilación ferroviaria por invalidez acordada a fs. 20.

El informe producido a fs. 8 demuestra en forma incontestable que el doctor Vitale fué considerado por la empresa *médico fijo* durante ese período, como así también que la única modificación que al convenio aludido se introdujo en agosto de 1926 fué la relativa a la forma de remuneración de los servicios que en lo sucesivo se hizo a sueldo fijo.

Como se observa, el recurrente no puede ser considerado uno de los empleados con funciones accidentales o transitorias a que alude el artículo 3º de la ley 10.650, porque si bien el monto de sus retribuciones podía fluctuar mensualmente, de acuerdo con el número de accidentados que requiriesen sus servicios, el

convenio concluído con la empresa traduce una relación de trabajo continua y de atención permanente.

Por ello; de acuerdo con la doctrina sustentada por esta Corte —Fallos: t. 185, pág. 53— y lo dictaminado precedentemente por el señor Procurador General, se revoca la sentencia de fs. 37 en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

CARLOS J. GROSSO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Jubilaciones. Determinación del monto.

Habiéndose establecido el beneficio del art. 31 de la ley Nº 10.650, exclusivamente para el jubilado por invalidez cuyos servicios fueren utilizados en otro empleo, no procede el reclamo de las diferencias de un haber jubilatorio durante un período en que el interesado no tenía el carácter de jubilado por invalidez. (1)

GUMERSINDO GODOY —sus sucesores— v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

COSA JUZGADA.

JUBILACION DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Principios generales.

La Caja de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios no tiene facultades para dejar sin efecto las pensiones que ha concedido, sino que debe iniciar las acciones pertinentes ante los tribunales de justicia. (2)

---

(1) Fecha del fallo: abril 3 de 1940. En igual sentido: Fallos: 181, pág. 97.

(2) Fecha del fallo: abril 3 de 1940.

RAIMUNDO GIACUMELLI v. PROVINCIA DE SANTA FE

LITIS CONTESTACION.
SENTENCIA: Contenido y nulidad.

La sentencia debe ajustarse a las cuestiones que resultan de la *litis contestatio* y no de alegaciones posteriores.

LITIS CONTESTACION.
SENTENCIA: Contenido y nulidad.

No procede considerar en la sentencia, las objeciones deducidas en el alegato con respecto a la protesta invocada en la demanda y no objetada en la contestación a la misma.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales. Contralor por el Poder Judicial.

Las leyes pueden ser impugnadas como inconstitucionales no solamente por lo que son en ellas mismas sino también por la interpretación con que han sido aplicadas por los tribunales de justicia.

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La reserva de que se paga el impuesto "bajo protesta de ser inconstitucional por la forma en que ha sido aplicado" es válida para fundar la acción de repetición.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Impuestos provinciales. Impuesto a la herencia.
DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Igualdad.
IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Principios generales.

El art. 113 de la ley Nº 2319 de la Provincia de Santa Fe aplicado en el sentido de que la exención del impuesto a la herencia sólo procede cuando el monto total de los bienes —con prescindencia del de cada hijuela— no excede de la suma que determina, es contrario a la igualdad del impuesto y violatorio del art. 16 de la Constitución Nacional.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Con arreglo a la jurisprudencia sentada en casos similares, corresponde a V. E. conocer originariamente en este asunto por ser parte demandada la Provincia de Santa Fe, y versar el litigio sobre la constitucionalidad de una ley local.

En cuanto pudiera ser materia de mi dictamen, el asunto se reduce a lo siguiente. La justicia ordinaria de Rosario había declarado únicos y universales herederos de doña Catalina Meyer de Giacumelli, al esposo y a ocho hijos; y efectuada la partición, resultó que cada uno de éstos recibirá por su hijuela $ 3.732.93. Ambas partes admiten que la ley provincial Nº 2319, sobre impuesto de sellos, establece en lo pertinente, exención del gravamen cuando el monto total de los bienes de la sucesión no exceda de cinco mil pesos (art. 113), y liquidación de lo adeudado por cada hijuela, ajustándola al monto de ésta (art. 35).

Aplicando tales disposiciones, la Provincia teniendo en cuenta el monto total de la sucesión, cobró el impuesto a los expresados hijos, aun cuando ninguna de sus hijuelas alcanzara a cinco mil pesos; y uno de ellos es el que ahora acude ante V. E. a fin de que se le devuelva lo pagado.

A juicio del actor, la violación del artículo 16 de la Constitución Nacional emergería de exigir distinta cuota a herederos que perciben idénticas porciones. El demandado objeta no existir desigualdad, porque la exoneración se refiere al monto de la sucesión y no a las porciones individuales, siendo su objeto favorecer a las familias de escasos recursos; de tal suerte que,

a existir inconstitucionalidad, lo procedente no sería hacer extensivo el beneficio a las hijuelas menores de cinco mil pesos, como pide la demanda, sino declararlo nulo en todos los casos. El debate ha girado en torno a esos dos argumentos, que son también, con ligeras variantes, los mismos que V. E. contemplara en anteriores ocasiones. Voy a permitirme recordar algunas de ellas.

En "Drysdale v. Provincia de Buenos Aires" (149, 417), la Corte admitió, por el voto unánime de sus miembros, ser inconstitucional el sistema de que en una sucesión no mayor de cinco mil pesos, quedando un solo hijo, se le exima de impuesto, y no haya exención cuando son cuatro los hijos y el haber ascienda a veinte mil, aunque aquí, como en el caso anterior, la hijuela de cada heredero se reduzca a cinco mil pesos. Ese criterio fué mantenido en "Comas v. Provincia de Corrientes" (156, 352), aclarando entonces el tribunal no ser válido el distingo intentado entre gravamen a la transmisión del patrimonio hereditario, e impuesto a las hijuelas, simple juego de palabras, "desde que en el hecho, el impuesto al dividirse automáticamente por imperio del artículo 3490 (Cód. Civil) viene a gravitar en realidad sobre cada hijuela, y por consiguiente *sobre cada uno de los herederos*". Tampoco en esta ocasión hubo disidencia, aunque el fallo aparezca suscrito solamente por cuatro de los miembros de la Corte.

Algún tiempo después (Payró v. Provincia de Buenos Aires, 168, 5), se discutía la validez de un sistema en que existía aumento progresivo de las tasas con arreglo a los distintos valores de las hijuelas. V. E., también por voto unánime de sus miembros, declaró compatible con la Constitución cobrar mayor cuota por los primeros cinco mil pesos, a quienes recibieran hi-

juela superior. No era exactamente el mismo caso resuelto antes, aun cuando rozara cuestiones conexas; pero, cuando más tarde, en Suárez v. Provincia de Buenos Aires (176, 339) volvió aquél a presentarse, la primitiva unanimidad del tribunal había sido sustituída por dos disidencias, haciéndose valer, para fundarlas, el argumento de que la exoneración a favor de las pequeñas sucesiones en conjunto, pudo válidamente no amparar a hijuelas aisladas, en una sucesión valiosa.

Como lo expreso en esta misma fecha (dictamen del caso Aramayo v. Provincia de Córdoba), los jueces están obligados a resolver categóricamente las cuestiones que se les presenten, por más dudosas que resulten; de donde se infiere que mientras no haya argumentos decisivos para modificar una jurisprudencia anterior adoptada en casos tales, resulta preferible mantenerla. Así, las omisiones u oscuridades de la ley se suplirán con la norma que sigan constantemente los tribunales para aplicarla.

Pienso, pues, que no habiéndose modificado hasta hoy en forma categórica la jurisprudencia aludida, corresponde hacer lugar a la demanda, en cuanto lo autorice la prueba rendida sobre las cuestiones de hecho. — Buenos Aires, mayo 10 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 8 de 1940.

Y Vistos: Los autos seguidos por don Raimundo Giacumelli contra la Provincia de Santa Fe sobre devolución de impuesto a la herencia, y resultando:

Que a fs. 1 se presenta don César Augusto Pag-

nacco en representación de Giacumelli, diciendo que en los autos caratulados "Meyer de Giacumelli Catalina, sucesión", radicados en el Juzgado Civil de la Sexta Nominación del Rosario, se hizo el inventario y división de la herencia, en base de que todos los bienes eran gananciales de la sociedad conyugal, por cuyo motivo la cuenta particionaria se ajustó a los artículos 1315, 3365, 3570 y 3576 del Código Civil, adjudicando la mitad de los haberes al esposo sobreviviente y la otra mitad por partes iguales a los ocho hijos legítimos de la causante, y correspondió así a cada uno de éstos una hijuela por valor de $ 3.732,93 m/n.

Que sobre estas hijuelas se cobró por impuesto a la herencia $ 240, aplicando la ley Nº 2319 con un adicional del 10 % y el interés punitorio que establece el art. 45 de la Ley de Sellos, siendo que por el artículo 113 de la citada ley el impuesto debe liquidarse sobre el monto de cada hijuela, deduciendo los gananciales que correspondan al cónyuge supérstite, de tal manera que si la herencia no excediera de cinco mil pesos y no hubiera más que un solo heredero, por la misma ley resultaría exenta del impuesto, pues así ella lo dispone. Que en este caso se ha aplicado el impuesto y accesorios por la circunstancia de tratarse de una sucesión de mayor valor, pero que, dividida en ocho partes, las porciones de los hijos no llegan a aquella suma y sin embargo pagan el impuesto, lo que crea una desigualdad en la distribución de las cargas públicas que pugna con el artículo 16 de la Constitución de la Nación.

Que los herederos, dice, se habían opuesto al pago del impuesto por considerarlo inconstitucional. Mas su mandante resolvió abonarlo por exigir así las necesidades de la sucesión que tuvo que consumar la venta de varios lotes de terreno, ya contratados, y para ello

era forzoso pagar el impuesto haciendo cesar el estado de indivisión. Que lo abonó, en consecuencia, bajo protesta, según consta a fs. 238 del respectivo expediente, formulada en los siguientes términos: "que lo paga (el impuesto) bajo protesta de ser inconstitucional por la forma en que ha sido aplicado en estos autos". Agrega que al abonar dicho tributo el señor Giacumelli quedó subrogado en los derechos que hubieran correspondido a sus hijos para exigir la repetición de acuerdo a los artículos 727, 767, 768 inciso 3º, 771, 786 y 794 del Código Civil.

Que, por lo tanto, pide que oportunamente se condene a la Provincia de Santa Fe a la devolución de $ 370 m/n., que él abonó, intereses y costas.

A fs. 15 se presenta el Dr. Miguel M. Padilla en representación de la Provincia demandada y, sin negar los hechos en que se funda la demanda, sostiene que en este caso la aplicación del impuesto no rompe la igualdad garantizada por el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Que la palabra igualdad no debe tomarse, en este caso, en su acepción aritmética: no indica que idéntica cantidad deben abonar todos los contribuyentes, y cita en su apoyo la opinión del Dr. Montes de Oca (T. I, pág. 363, edic. 1917). Agrega que el artículo 113 de la ley local exceptúa del pago del impuesto cuando el monto de los bienes no exceda de cinco mil pesos; que el contrario reconoce que la sucesión Giacumelli pasaba de cincuenta mil pesos, entonces es claro que la excepción no le alcanza, aunque el valor de cada una de las hijuelas no llegue al límite fijado y sea exacto que el impuesto deba liquidarse sobre su monto. Que "la situación anómala que la demandante anota es común y explicable. Que en las leyes de esta naturaleza se ob-

serva algo semejante. El pago en una escala de un límite u otro, se marca siempre por la unidad. De ahí no es posible deducir que se haya roto la igualdad del artículo 16''. Sostiene que ''en condiciones iguales, el gravamen es el mismo para todo contribuyente''. Termina pidiendo que se rechace la demanda, con costas.

A fs. 22 vta., se recibe la causa a prueba. A fs. 31 se hace la certificación de la prueba producida únicamente por la parte actora. Después se agregan los alegatos presentados por ambos litigantes y a fs. 44 se pasa vista al Sr. Procurador General. A fs. 45 se expide éste y a fs. 46 vta., se llama autos para definitiva; y

Considerando:

1º Que, como se desprende de la relación que antecede, la parte demandada no observó al contestar la demanda la eficacia de la protesta que corre a fs. 238 del expediente sucesorio agregado, y solamente presentó esta cuestión al alegar de bien probado. Que las cuestiones a fallar deben resultar de la *litis contestatio* y no de alegaciones posteriores, porque sólo así pueden ser substanciadas con la debida colaboración de las partes interesadas, para que el pronunciamiento revista todas las garantías de la libre defensa. Que, por lo demás, esta Corte Suprema ha considerado siempre que una ley puede ser atacada de inconstitucional, no tan sólo por lo que es en sí, sino por la interpretación con que ha sido aplicada por los tribunales locales y competentes, la cual puede hallarse en conflicto con un precepto de la Constitución o de las leyes que por el artículo 31 tienen prelación respecto a la ley local (Fallos: t. 176, pág. 346; t. 102, pág. 392; t. 123, pág. 327; t. 124, pág. 404 y t. 147, pág. 309). Desde este punto de

vista, la protesta formulada en razón de la forma como la ley ha sido aplicada, es válida para fundar la acción instaurada.

2º Que en cuanto al fondo del asunto se plantea en el *sub judice* la misma o análoga cuestión constitucional que consideró y resolvió este Tribunal en la causa Mariano H. F. Suárez v. Fisco Nacional, en la que se declaró la inconstitucionalidad del artículo 3º de la ley Nº 11.287, dado el sentido en que fué aplicado por la justicia ordinaria de la Capital de la República, contrario a la garantía del artículo 16 de la Constitución (Fallos: t. 176, pág. 339). Por los fundamentos de este pronunciamiento, que se dan aquí por reproducidos, de fecha diciembre 14 de 1936, corresponde que se dé en este litigio igual solución.

En su mérito y de acuerdo al dictamen del señor Procurador General, se hace lugar a la demanda y se condena al Gobierno de Santa Fe al pago, en el término de diez días, de la suma de trescientos setenta pesos moneda nacional, intereses y costas a favor del actor. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

ANSELMO GARCIA CUESTA Y OTROS

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Casos. Causas Criminales.

No excediendo del límite fijado por el art. 3º, inc. 5º, de la ley Nº 4055 las penas principales impuestas a los procesados, debe declararse improcedente el recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema aun cuando

las penas accesorias fijadas por el tribunal en atención al número y calidad de las condenas anteriores, sobrepasen aquel límite.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La pena impuesta a los procesados por la sentencia de fs. 241 no excede de diez años de reclusión, y en consecuencia no es apelable ante V. E. atento lo dispuesto en el artículo 3º, inciso 5º de la ley Nº 4055, aunque la Cámara Federal de Bahía Blanca haya resuelto que debe cumplírsela en los territorios del sud. Corresponde, por lo tanto, declarar mal concedido el recurso.

Si así no lo entendiere V. E., solicito que, por los fundamentos de las sentencias de primera y segunda instancia y consideraciones concordantes expresadas por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirme el fallo apelado en cuanto condena a Juan Lagos, de apellido materno Sandoval, y a Anselmo García Cuesta o Antonio Romero o Alfredo Conti o Julián Martínez o Domingo Rodríguez o Arana (a) "Chispa", a sufrir la pena accesoria de reclusión por tiempo indeterminado en un paraje de dichos territorios. — Buenos Aires, febrero 28 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 8 de 1940.

Y vistos: Los seguidos contra García Cuesta y otros por robo, venidos por recurso ordinario contra la sentencia de la Cámara Federal de Bahía Blanca.

Considerando:

Que las penas de ocho años de reclusión, con la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado en un paraje de los territorios del Sud, impuesta a Juan Lagos, de apellido materno Sandoval, por los delitos reiterados de hurto y robo, y la de diez años de reclusión con la misma accesoria a Anselmo García Cuesta, por los delitos reiterados de hurto, tentativa de hurto, robo y violación de domicilio, no exceden del límite fijado en el artículo 3º, inciso 5º, de la ley Nº 4055, aunque por el número y calidad de las condenas anteriores la accesoria exceda de ese límite, y de acuerdo a lo dictaminado por el señor Procurador General, se declaran improcedentes los recursos. Notifíquese y devuélvanse los autos.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

HUMBERTO TISCORNIA in re DEPARTAMENTO NACIONAL DEL TRABAJO v. KLOCHNER S. A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en la ley Nº 12.578.

HONORARIOS DE PERITO: Principios generales

Los contadores oficiales de los tribunales no tienen derecho a cobrar honorarios por los informes que en virtud de orden judicial y en cumplimiento de sus funciones presenten en las causas criminales.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la causa principal a que se refiere el presente recurso directo ha invocado el apelante disposiciones de la ley 12.578 para fundar su derecho a cobrar honorarios. Le ha sido éste desconocido, dándose preferente aplicación a preceptos del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Creo que el caso federal ha quedado planteado (artículo 14, ley 48) y que correspondería declarar mal denegada la apelación. — Buenos Aires, diciembre 23 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 8 de 1940.

Autos y Vistos: Habiéndose planteado durante la substanciación del presente sumario, la situación que contempla el artículo 14, inciso 3º de la ley Nº 48, desde que el recurrente ha invocado un derecho emergente a su juicio de una ley nacional, derecho éste que, por una interpretación distinta le ha sido desconocido, declárase mal denegado el recurso extraordinario intentado a fs. 3 del principal (incidente sobre cobro de honorarios).

Y considerando sobre el fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación:

Que con motivo de un procedimiento instruído por el Departamento Nacional del Trabajo a los Establecimientos Klochner S. A.; el contador oficial señor Humberto Tiscornia fué designado de oficio para que conjuntamente con el propuesto por el sumariado prac-

tiease la compulsa solicitada (ver acta de fs. 75 y auto de fs. 79 vta. del sumario).

Que presentada ésta (fs. 106) y confirmada por el señor Juez en lo Correccional la multa impuesta, el contador oficial invocando la disposición del artículo 11 de la ley de Presupuesto Nº 12.578, solicitó regulación de honorarios, derecho que le fué desconocido por aplicación del artículo 347 del Código de Procedimientos en lo Criminal que establece: "Los que prestaren informes como peritos en virtud de orden judicial tendrán derecho a cobrar honorarios, si no tuviesen retribución o sueldo del Estado, sin que esto paralice la prosecución de la causa".

Que a su vez el artículo 11 de la ley Nº 12.578 dispone: "Los peritos profesionales de cualquier categoría, que desempeñen empleos a sueldo de la Nación, no podrán reclamar honorarios en los asuntos que intervengan por nombramiento de oficio en los que el Fisco sea parte y siempre que las costas no sean a cargo de la parte contraria".

Que si bien es cierto que en el sumario instruído, la Nación es parte, que el contador Tiscornia, funcionario a sueldo de la misma, fué designado de oficio y que las costas fueron impuestas a los Establecimientos Kloehner S. A., cabe considerar que la disposición de la ley Nº 12.578 en que el solicitante apoya sus pretensiones no es aplicable al caso de autos. En efecto: Ya en el presupuesto del año 1917, anexo E, inciso 4º, bajo el título "Varios" figura la siguiente partida: "4 Contadores Públicos para informes periciales, etc. decretados en procedimiento de oficio o a petición fiscal en la justicia ordinaria y federal de la Capital, con una asignación mensual de $ 600 m/n c/u.

De modo que el cargo de contador oficial de los

Tribunales que el señor Tiscornia desempeña a sueldo, lo obliga precisamente a las funciones por las que éste pretende remuneración independiente. No se trata entonces de un perito o profesional a sueldo del Estado llamado a informar en un pleito ajeno a la actividad inherente a su cargo —situación del artículo 11 de la ley Nº 12.578— sino de un empleado de la Nación, obligado por sus funciones a producir tales informes.

Por ello se confirma la sentencia de fs. 5 (incidente sobre regulación) en cuanto ha podido ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse previa reposición.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

PLAZA HNOS. v. IMPUESTOS INTERNOS

MULTAS: Prescripción.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Leyes especiales.

El art. 1º de la ley Nº 11.285 se refiere a todas las multas autorizadas por las leyes impositivas, por lo que es improcedente hacer distingos entre las originadas por simples infracciones y las que han sido aplicadas por defraudaciones.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

El art. 38 de la ley Nº 3764 puede ser interpretado en el sentido de que en los casos en que existiere la posibilidad de aplicar penas corporales, sea el pronunciamiento de la justicia el único a recaer en la causa, cualquiera que fuese la sanción que en definitiva correspondiera imponer.

IMPUESTOS INTERNOS: Procedimiento y recursos.

Es improcedente la nulidad fundada en que el Administrador de Impuestos Internos, por aplicación del art. 38 de la ley Nº 3764, ha resuelto enviar los antecedentes a la justicia sin aplicar pena alguna, a efecto de que la misma decida la aplicación de las penas de multa o arresto que correspondan.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

El cambio de la materia prima en la destilación, así como la diferencia en más de la existencia de vino para destilar resultante de la comparación del inventario con los libros oficiales, introducida a la destilería sin llenar los requisitos reglamentarios, constituyen infracciones al art. 145, incs. *a*) y *b*), Tít. III, de la Reglamentación General de Impuestos Internos, pasibles de la multa que determina el art. 37 de la ley Nº 3764.

IMPUESTOS INTERNOS: Régimen represivo.

La diferencia en menos de la existencia de alcohol resultante de la comparación del inventario con los libros oficiales, deducidas las mermas legales, importa una violación del art. 1º de la ley Nº 4295 vigente en la época en que se comprobó y no habiendo pruebas de que la falta obedece a otra causa que al expendio, es procedente la aplicación de la multa que determina aquel precepto.

Antecedentes

En un sumario instruído a los señores Plaza Hnos., el Administrador de Impuestos Internos consideró probado que los causantes procedieron a la elaboración clandestina de una partida de alcohol sustituyendo las flegmas que por el permiso Nº 107 se les autorizaba a rectificar, por una cantidad de vino sin conocimiento de la Administración y entendió que ese hecho se halla previsto y penado por el art. 1º de la ley Nº 4295. Estimó, asimismo, que tratándose de una defraudación grave, correspondía la aplicación de la pena corporal, por lo que, de conformidad con lo preceptuado en el art. 38 de la ley Nº 3764, sustanciado el sumario, debía elevarse a la justicia federal a los efectos de la aplicación de dicha pena y de la multa correspondiente y así lo dispuso.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Mendoza, mayo 3 de 1938.

Y Vistos: Estos autos seguidos por el Fiscal contra Plaza Hnos. por infracción al art. 1º de la ley Nº 4295 llamados a fs. 146 v. para dictar sentencia y resultando:

Que según constancia del acta corriente a fs. 1 a 6 v., de fecha 7 de junio de 1934, empleados de Impuestos Internos efectuaron una inspección en la destilería de la razón social Plaza Hnos., sita en calle Ituzaingó Nº 3050 de esta Ciudad, constatando que la destilería en vez de estar trabajando con el permiso Nº 99 para destilar orujos y 107 para rectificar y desmetilizar 30.000 litros de flegmas de 45º Gay Lussac, con los aparatos 6 F. 2573² y 6 F. 2567² se encontraba destilando vino con los aparatos de rectificación antes expresados, a cuyo efecto estaban cargadas las cuatro calderas de los aparatos mencionados con vino en lugar de flegmas que había solicitado se le autorizara rectificar y que así se le había concedido.

Asimismo se constató mediante el inventario de materia prima, que comprobada las existencias reales con los saldos según libros oficiales hay una diferencia en más de vino para destilar de 36.084 litros, como también que del inventario general de existencias efectuado, resultó una diferencia en menos de 1.369 litros de alcohol de 100 grados.

En el mismo acto se extrajeron muestras en forma reglamentaria del vino que se estaba destilando en los aparatos de rectificación del vino en existencia en piletas depósitos y del desagotamiento de la columna rectificadora y se procedió a la intervención de la destilería.

Instruído el sumario administrativo correspondiente, se dictó la resolución corriente a fs. 73 y 74 en la cual se dispuso elevar las actuaciones producidas a este Juzgado para su conocimiento y decisión. Declarada la competencia del mismo a fs. 76, se sustancia la causa produciendo toda la prueba pertinente, realizándose finalmente la audiencia de acusación y defensa en la que el Señor Procurador Fiscal solicita se aplique a Plaza Hnos. una multa de diez mil pesos y el comiso de los aparatos que sirvieron para la elaboración, como infractor al art. 1º de la ley 4295. A su vez la defensa pide la absolución de culpa y cargo con costas.

Y considerando:

I) Que el cambio de materia prima en la destilación, respecto a la autorizada en los permisos acordados por la Administración de Impuestos Internos, esto es, el haber usado vino en vez de flegmas en la forma que se ha constatado en autos, no importa una ocultación del alcohol a la fiscalización ni al pago del impuesto. En efecto, en las destilerías del régimen a que está sujeta la de la razón social Plaza Hnos. Nº 3-B, según lo establecen las disposiciones reglamentarias y lo corrobora expresamente el informe correspondiente a fs. 140 y 141, el alcohol ya destilado pasa al tanque cerrado por una cañería también cerrada, no siendo dable extraer alcohol de dicho tanque sino por el robinete de descarga, que está cerrado con dos llaves, o por la tapa superior en la cual tiene otra llave. Las tres llaves expresadas se encuentran permanentemente en poder de los funcionarios de la Administración de Impuestos Internos, por cuyo motivo, no es posible sin las mismas extraer el alcohol, salvo violación de los sellos, lo que no ha ocurrido en el caso *sub-judice*.

II) Que por otra parte, según resulta de la prueba producida (fs. 1 a 6, 97 a 100, 104 a 107, 109 a 113) el cambio de las flegmas por vino, lo efectuó el empleado de la destilería José Ortiz sin autorización y en ausencia del Sr. Arturo Plaza, socio que estaba al frente de aquélla en razón de haberse terminado durante la noche la carga que tenían las calderas, resultando asimismo (informe de la Escuela de Agricultura y Enología corriente a fs. 117) que bajo todo punto de vista es más conveniente destilar flegmas a 45° como eran las del permiso Nº 107, que vino de 11°, de donde se desprende que el cambio efectuado más bien perjudicaba a la sociedad Plaza Hnos., en vez de beneficiarla en razón de su menor rendimiento, no habiéndose probado por otra parte, que se haya dado otro destino a las flegmas correspondientes a aquel permiso.

III) Pero si tal sustitución de materia prima no está comprendida en ninguna de las situaciones que legislaba el art. 1º de la ley 4295 vigente en la época en que aquella se constató, por cuyo motivo no procede aplicar ninguna de las sanciones que el mismo establece, importa en cambio una infracción a la disposición establecida en el art. 85, apartado *a*), Título III de la Reglamentación General que entonces regía la que expresamente establecía: "En todas las destilerías vinícolas se aplicarán las sanciones penales del caso sobre:

a) toda operación que se realice sin el permiso respectivo o *apartándose de lo consignado en el mismo*", que es precisamente la situación del caso de autos, por cuyo motivo y siendo ésta una norma de carácter objetivo, procede imponerle la sanción correspondiente de conformidad al art. 37 de la ley Nº 3764.

IV) Que en cuanto a la diferencia en más de 36.084 litros de vino para destilar que arrojó el inventario con relación a la que figuraba anotada en los libros oficiales, está en infracción a lo dispuesto por el art. 85 Título III antes citado de la Reglamentación General, en su inc. *b*), según el cual, procede aplicar las sanciones penales del caso sobre "toda existencia de materia prima en destilería no anotada en sus libros", siendo la que corresponde la establecida en el art 37 de la ley 3764 y no la del art. 36 de dicha ley, pues en el *sub-lite* no se trata de existencias no anotadas en bodegas —caso del art. 23 Título VII de la Reglamentación General— sino de materia prima para destilar, vino que estaba desnaturalizado según lo certifican los análisis de la Oficina Química Nacional agregados a fs. 43 y siguientes.

V) Que por la diferencia en menos de 1.369 litros de alcohol a 100º que resultó según el inventario general efectuado, la Sociedad Plaza Hnos. es responsable del impuesto correspondiente, atento a lo dispuesto por el art. 41 Título I de la Reglamentación General, si bien no corresponde declarar tal diferencia en fraude en razón de que éste no se ha comprobado y no es dable presumirlo, pues a diferencia de lo que ocurre en las bodegas, las destilerías que funcionan bajo el régimen denominado del "tanque cerrado" como es la Nº 3-B, están sujetas a un estricto control, siendo un sistema de verdadera seguridad de acuerdo a la forma en que está reglamentado, según queda dicho en el considerando I). Pero si bien esta diferencia de alcohol constatada no resulta de ningún acto que importe fraude, por cuyo motivo no procede aplicar ninguna de las sanciones que la ley fija para tales supuestos, en cambio, el hecho de que en el libro respectivo figure anotada una partida de alcohol que no existe, importa una infracción a lo dispuesto en los arts. 15, Título I y 20 Título III de la Reglamentación entonces vigente por cuanto no resulta anotado en aquél "el movimiento real de su elaboración", la que debe penarse también con la sanción establecida en el art. 37 de la ley Nº 3764.

VI) Que debiendo graduarse la multa a aplicar por las

infracciones antes expresadas, teniendo en cuenta la importancia que las mismas revisten, corresponde fijarla en la suma de un mil quinientos pesos.

Por los fundamentos expuestos, resuelvo: Condenar a la Sociedad Plaza Hnos. a abonar en concepto de multa la suma de Un mil quinientos pesos moneda nacional por las infracciones constatadas, de conformidad a lo establecido por el art. 37 de la ley Nº 3764. — *Agustín de la Reta.*

Sentencia de la Cámara Federal

Mendoza, julio 28 de 1939.

Y vistos:

Los Autos Nº 1881 —F— "Fiscal c./ Plaza Hnos. por infracción al art. 1º de la ley Nº 4295", venidos del Juzgado Federal de Mendoza —Nº 64292— en virtud de los recursos de apelación interpuestos a 148 y 153, de la sentencia de fs. 146 que resuelve: condenar a la Soc. Plaza Hnos. a abonar en concepto de multa la suma de Un mil quinientos pesos moneda nacional por las infracciones constadas, de conformidad a lo establecido por el art. 37 de la ley Nº 3764;

Y considerando:

Que al expresar agravios la parte de Plaza Hnos. pide se declare nula la sentencia en razón de que "ha impuesto condena respecto de hechos que no han sido materia de la acusación fiscal, sustituyéndose el Inferior a dicha acusación", lo que no resulta exacto, pues los hechos que sirven de base a la acusación fiscal para pedir la pena, son los acreditados en autos y los mismos que el *a-quo* contempla y califica para imponer la pena que fija en la sentencia;

Que en las causas de carácter criminal, como es la presente según lo tiene establecido la Suprema Corte, los jueces son soberanos en la apreciación de la prueba, calificación de los hechos motivo del proceso e imposición de la pena que con arreglo a ella corresponda, independientemente de la calificación que las partes les den y de la pena que pidan, por lo que resulta que la sentencia apelada no adolece de ningún vicio que la invalide, así como tampoco el procedimiento, correspondiendo rechazar el pedido de nulidad que se formula.

Que como lo dice la sentencia y así resulta de las constancias de los autos, se han probado tres hechos que importan

otras tantas violaciones de la ley Nº 4295 y Reglamentación General de Impuestos Internos, que son:

1º Cambio de la materia prima en la destilación, pues según el permiso debían rectificarse flegmas, y se constató que se destilaba vino.

2º Diferencia en más de 36.084 litros de vino para destilar que arrojó el inventario con los libros oficiales, es decir que fué introducido a la destilería sin llenar los requisitos reglamentarios.

3º Diferencia en menos de 1369 litros del alcohol a 100°, que se comprobó al practicarse el inventario y la existencia que debía existir según libros una vez deducidas las mermas legales;

Que cada uno de los hechos comprobados que se mencionan en los (mismos) números 1 y 2 del precedente considerando, importan infracción al art. 145, inc. *a*) y *b*), Tít. III de la Reglamentación General, que según lo dispuesto por el art. 142 y 41 Tít. I, son pasibles de multa que se fija en el art. 37, Ley 3764, correspondiendo confirmar la impuesta en la sentencia, o sea Mil quinientos pesos m/n., por ambas fracciones.

Que en cuanto al hecho comprobado que se menciona en el Nº 3 del considerando mencionado anteriormente, importa una violación al art. 1º, ley Nº 4295, vigente a la época en que se constató, en cuanto determina que serán pasibles de la pena que fija "los que en cualquier forma sustraigan alcoholes al pago del impuesto";

Que por su parte, el art. 41 Tít. I de la Reglamentación General, hace responsable al contribuyente del pago del impuesto por las diferencias que se constaten, "mientras no presenten la prueba clara y fehaciente de la causa distinta al expendio que las haya producido. Todo ello sin perjuicio de las sanciones penales que puedan corresponder si se comprobase infracción o fraude".

Que en autos no se ha rendido ninguna prueba, ni existe ningún antecedente para acreditar que la falta comprobada de 1369 litros del alcohol de 100° obedece a otra causa que a expendio, por lo que corresponde aplicar la multa que determina el art. 1º de la ley Nº 4295, graduándola en cinco veces el importe del impuesto, que también debe abonarse y que según la liquidación de fs. 61 v. asciende a $ 4.109,38 m/n., no considerándose que corresponda aplicar las demás sanciones penales que fija el art. 1º de la ley Nº 4295 atendiendo

a las circunstancias que resultan de los autos S. C. N.: t. 179, página 141.

Por estas consideraciones y concordantes de la sentencia apelada, se condena a la Soc. Plaza Hnos. a pagar la cantidad de Cuatro mil ciento nueve pesos con treinta y ocho centavos moneda nacional, en concepto de impuesto por 1.369 litros de alcohol a 100° que faltan en su destilería más una multa de Veinte y dos mil cuarenta y seis pesos con noventa centavos moneda nacional, por conceptos indicados. Con costas, quedando así modificada la sentencia recurrida. — *Melitón Arroyo — J. E. Rodríguez Saá — Federico Correa Llano.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 8 de 1940.

Autos y vistos: Considerando:

Que en cuanto a la prescripción alegada en el memorial de fs. 194, corresponde desestimarla, ya que la sentencia en recurso aplica multas por infracción de leyes de impuestos internos y sus decretos reglamentarios, respecto de los cuales rige el principio consagrado por la ley N° 11.585. Conf., causa "Bodegas y Viñedos Dumit", de marzo 15 de 1940.

Que la nulidad, fundada en la carencia de jurisdicción originaria, es igualmente improcedente. En efecto, el art. 38 de la ley 3764 dispone: "en el caso de transgresiones que hagan al infractor pasible de la pena de arresto, el Administrador de Impuestos Internos, después de terminado el sumario y substanciadas las diligencias necesarias a la investigación del hecho materia del fraude, pasará los antecedentes pertinentes al juez federal o letrado que corresponda para el conocimiento y decisión del caso".

Que los términos del texto transcripto, por los que se devuelve al conocimiento y decisión judicial el "ca-

so'', sin establecer limitaciones, pueden ciertamente entenderse en el sentido de que, en los supuestos que la ley contempla —si hubiere posibilidad de aplicar penas corporales— sea el pronunciamiento del juez, el único a recaer en la causa, cualesquiera fuera la sanción que en definitiva correspondiera imponer. Conf., Cámara Federal de la Capital, en *Jurisp. Arg.*, t. 6, página 286.

Que esta conclusión se concilia con el sistema aplicado en casos en que se impone simultáneamente arresto y multa, en una misma sentencia. Conf., Fallos: t. 183, pág. 216, y arts. 36 y 37 de la ley Nº 3764. Su conveniencia, en cuanto evita tramitaciones y pérdidas de tiempo inútiles, resulta por otra parte, indudable.

Que la sentencia apelada es justa en lo que decide respecto de la procedencia y monto de las multas impuestas a los recurrentes. En efecto, las infracciones que se han penado de acuerdo con el art. 37 de la ley Nº 3764, revisten suficiente gravedad, como para justificar la multa de $ 1.500 m/n. —que no es la mayor que el texto legal permite— porque las disposiciones reglamentarias quebrantadas, son importantes para el contralor y vigilancia que requiere la aplicación del impuesto.

Que por lo que hace al impuesto y multa por el alcohol faltante, es de añadir que no es aplicable el precedente que invocan los apelantes —Fallos: t. 177, página 459— y que en cambio lo es la doctrina del que cita la sentencia —Fallos: t. 179, pág. 141— porque entonces también se contempló un supuesto de merma no justificada.

En su mérito se decide:

1º) No hacer lugar a la prescripción invocada a fs. 194.

2º) Denegar la nulidad pedida, y

3º) Confirmar en todas sus partes la sentencia apelada de fs. 176. Con costas.

Hágase saber; devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ESCORIHUELA S. A. v. PROVINCIA DE MENDOZA

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

No resultando que la demora en el diligenciamiento de la prueba sea exclusivamente atribuíble a la parte que la ofreció, sino que aquélla se debió principalmente a diversos trámites e incidentes, corresponde rechazar la acusación de negligencia formulada por la contraria.

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Es procedente la oposición de una de las partes a que se tenga como prueba la que la otra producirá en un juicio en que no interviene la primera. (1)

FAUSTINO ALLENDE —SU SUCESIÓN— v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

INTERDICTOS: Procedimiento.

No habiendo comparecido una de las partes a la audiencia designada bajo apercibimiento de realizarla con las que concurran para proseguir el juicio verbal previsto en el art. 333 de la ley Nº 50, corresponde darle por perdido el derecho de alegar del que debía hacer uso en dicha audiencia (2).

---

(1) Fecha del fallo: abril 8 de 1940. Ver Fallos: 185, 44; 181, 110.
(2) Fecha del fallo: abril 8 de 1940.

BANCO DE ITALIA Y RIO DE LA PLATA Y OTRO v. CARLOS MARCHETTI

JURISDICCION: Contiendas de competencia.

Planteada y resuelta una cuestión de competencia por declinatoria o inhibitoria, no procede renovar la incidencia por el procedimiento contrario.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Después de lo resuelto por V. E. (183: 405), cuya sentencia aparece testimoniada a fs. 186 de estos autos, se han producido las actuaciones de fs. 160 en adelante con las que se han cumplido los requisitos legales necesarios para que se dé por sustanciada en forma la contienda de competencia a que se alude en el referido fallo trabada entre el Juez de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial de San Francisco (Córdoba) y el de igual clase de Santa Fe.

La solución del caso no ofrece ahora dificultad alguna. Basta aplicar, para decidir la controversia sobre jurisdicción, la doctrina de V. E. (174: 319) citada en mi dictamen expedido en la causa anteriormente referida; la ejecución hipotecaria debe acumularse al juicio universal de convocatoria de acreedores.

Las particularidades del caso actual demuestran la necesidad de aplicar esta solución para dar término a este inacabable conflicto iniciado en el año 1928: en la convocatoria de acreedores se ha denunciado como haber el inmueble motivo de la ejecución hipotecaria, el que ha sido rematado, se ha pagado su precio que debe distribuirse y se ha tomado posesión del mismo; en la

ejecución aún no se ha llegado al remate; no existe, pues, juicio definitivamente concluído.

Correspondería, pues, dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez del juicio universal que lo es el de San Francisco (Córdoba). Buenos Aires, febrero 29 de 1940.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 10 de 1940.

Vista la cuestión de competencia entre los Jueces de lo Civil y Comercial de San Francisco —Provincia de Córdoba— y Santa Fe, para entender en el juicio de ejecución hipotecaria del Banco de Italia y Río de la Plata y otro contra Carlos Marchetti; y

Considerando:

Que esta cuestión se promueve por inhibitoria, según resulta del exhorto del Juez de San Francisco que corre a fs. 181; pero resulta que con mucho tiempo de antelación, don José Teobaldo, en su invocado carácter de "Síndico de la adjudicación de bienes del deudor Carlos Marchetti", planteó al Juez de Santa Fe la misma cuestión de incompetencia "por declinatoria de jurisdicción" —fs. 32— la que fué resuelta negativamente en primera y segunda instancia —fs. 73 y 87— sin que se trajera el asunto, en tiempo y forma a la Corte, como se dijo en el fallo del Tribunal que en copia certificada se agrega a fs. 186.

Que planteada y resuelta una cuestión de competencia por declinatoria o inhibitoria, no procede la renovación de la incidencia por el procedimiento contrario.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se resuelve que corresponde al Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Santa Fe, seguir conociendo en el juicio hipotecario del Banco de Italia y Río de la Plata y otro contra Carlos Marchetti. En consecuencia remítanse los autos al Señor Juez de Santa Fe, haciéndosele saber en la forma de estilo la presente resolución al señor Juez de San Francisco, Córdoba. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ANA JUANA LASTRA DE ACHAVAL v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La protesta es un requisito indispensable para fundar la acción de repetición de impuestos y debe ser expresa y concreta, de tal manera que el Gobierno contra quien se formula pueda darse cuenta exacta de la acción que la parte se propone entablar y se halle habilitado para tomar las medidas de previsión del caso.

PAGO: Pago con protesta. Forma.

La protesta que se limita a expresar que "considerando que el impuesto a que se refiere el art. 54, inc. 3º, de la ley Nº 4195, no corresponde abonarlo en virtud de los hechos y antecedentes que oportunamente expondrán" efectúan el pago bajo reserva de exigir la devolución, es ineficaz y no puede fundar la acción de repetición.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Varios vecinos de la Capital Federal demandan a la Provincia de Buenos Aires por devolución de sumas pagadas en concepto de un impuesto de sellos que conceptúan violatorio de la Constitución Nacional; y no hace falta más, para advertir que se trata de un caso sujeto a la jurisdicción de V. E.

El problema jurídico ahora planteado no es nuevo, y ha sido materia de otros dictámenes expedidos por la Procuración General a mi cargo. Se trata del art. 54 de la ley provincial Nº 4195, en cuanto grava con un siete por mil las protocolizaciones de hijuelas, siempre que el juicio testamentario no se inicie en la provincia. Entienden los actores ser tachable esa disposición por dos conceptos: exigir protocolización previa de ciertos actos que según las leyes de fondo no han menester ese requisito para reputarse válidas en todo el territorio argentino; y crear un impuesto diferencial, a favor de quienes inicien la sucesión en territorio provincial, pues entonces el impuesto se reduce al cuatro por mil (art. 56, inc. 6).

Respecto de lo primero, reproduzco lo que expresé a V. E. *in re* Ladoux y Laplacette v. Buenos Aires (dictamen de setiembre 22/939 actualmente a estudio de la Corte): "Como los mismos actores han pedido espontáneamente la inscripción de las hijuelas en el Registro provincial aunque tal diligencia no sea exigible según el Código civil, dedúcese que, a su juicio, el registro es válido, y sólo resulta objetable la exigencia de protocolización previa, que tampoco sería exigible con arreglo a dicho código. Difiere así el *sub-judice*, de la con-

troversia que motivó el fallo 174: 105, pues allí un tribunal de provincia se negaba a reconocer validez a títulos de propiedad no registrados. Hay coincidencia, sin embargo, con lo resuelto en 183: 76, al conceptuarse entonces separable la protocolización de la inscripción, y por lo tanto reconocerse el derecho de utilizar esta última, tachando de inconstitucional aquélla. Al dictaminar en esa oportunidad, expresé opinión contraria; y salvando ahora los respetos debidos a la doctrina admitida por V. E., me permitiré ampliar un tanto los motivos de dicha disidencia. A mi entender, no siendo obligatorio el registro, el interesado pudo optar entre no utilizarlo —en cuyo caso ningún impuesto se le hubiera exigido— o acogerse a sus ventajas conforme a las leyes que lo organizaron. La provincia ofrecía ese servicio, bajo una condición: si ésta fuese inconstitucional *ipso facto* el deber de registrar habría desaparecido, con arreglo a la fórmula del art. 564 del Código civil''.

Respecto de lo segundo, cúmpleme recordar que V. E. en el fallo 169: 245, entendiendo ser distintas las materias tratadas por los artículos 54 inc. 3, y 56 inc. 6 de la ley Nº 4195, no encontró que ello significara necesariamente establecer gravámenes diferenciales para una misma categoría de actos, ora se los practicase dentro o fuera de la provincia, pues ''partición y protocolización no son actos de la misma naturaleza, como sería necesario para sostener con verdad que cuando se aplica el impuesto con que se gravan estas últimas, se está en realidad cobrando uno más fuerte a las particiones realizadas fuera de la jurisdicción de la provincia''. Y más adelante agregó: ''la protocolización... es impuesta por la ley procesal con carácter general sin distinciones de ningún género respecto de las personas, com-

prendiendo a todas las hijuelas otorgadas por funcionarios judiciales que actúen fuera del territorio... El impuesto establecido en ese concepto y con ese nombre, se cobra a toda persona que así lo requiera, sin discriminaciones que importen una violación del principio de igualdad''. V. E. en el caso citado, analizaba prescripciones de los arts. 18 inc. 3º y 19 inc. 5º de la ley Nº 3902, prácticamente idénticos a los arts. 51 inc. 3º y 53 inc. 6º de la ley Nº 4195, por lo que a la cuestión debatida respecta. El fallo del tomo 126, página 268, aporta este argumento complementario: la protocolización es una formalidad que no afecta la validez o nulidad intrínseca del instrumento. Concordante con tal doctrina es la del caso 121: 40''.

A mérito de lo expuesto, pienso que los actores no han demostrado la tacha de inconstitucionalidad base de la demanda. Buenos Aires, noviembre 27 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 10 de 1940.

Y vistos: Los autos seguidos por los herederos de doña Ana Juana Lastra de Achával contra la Provincia de Buenos Aires por devolución de impuestos, y resultando:

Que a fs. 6 se presenta el doctor José M. Carames Ferro, en representación de los herederos, demandando a dicha Provincia por la devolución de la suma de $ 21.464.80 m/n., abonados bajo protesta, en virtud de disposiciones legales de orden local que él impugna como inconstitucionales. Dice que al fallecimiento de la Sra. de Achával en esta Capital, se hizo su juicio sucesorio ante el Juzgado Civil del Dr. Tomás D. Casares

y se extendieron las respectivas hijuelas a favor del cónyuge supérstite, don Pedro Bernabé de Achával, y sus varios hijos y nietos legítimos que nombra. Que en atención al art. 858 del Código de Procedimientos de Buenos Aires, se vió el Sr. Achával en el caso de hacer registrar las hijuelas por lo que respecta a los bienes situados en dicha provincia, y, de acuerdo al art. 54 de la ley Nº 4195 tuvo que pagar el siete por mil en razón de su protocolización en una escribanía de esa jurisdicción y después el uno y medio por mil por la inscripción en el Registro. Que esto lo hizo bajo protesta ante el mismo escribano, la que se notificó al Gobierno de la Provincia, como consta por el testimonio legalizado que acompaña. Que los impuestos pagados ascienden a $ 26.066.40 m/n.; pero como él reclama únicamente por el de protocolización, que importa $ 21.464.80 moneda nacional, la demanda se reduce a esta última cantidad, intereses y costas del juicio.

Funda su derecho en los arts. 792, 794 y concordantes del Código civil, de acuerdo a los siguientes motivos: *a*) Porque el art. 81 de la ley Nº 4195 en cuanto manda que no se tome en el Registro razón de las escrituras otorgadas fuera de la Provincia, si no hubiesen sido protocolizadas en una escribanía provincial, previo pago de los impuestos pertinentes (7 o/oo según el art. 54, tratándose de hijuelas en juicios sucesorios tramitados fuera de la Provincia) es contrario a los arts. 7 y 16 *in fine* de la Constitución de la Nación y a lo dispuesto por los arts. 2 de la ley nacional Nº 44 y 1º de la Nº 5133, que son reglamentarias de aquéllos. Por ello ataca de inconstitucionales las disposiciones por las cuales se le ha obligado a hacer aquel pago y pide en consecuencia su repetición.

Corrido traslado de la demanda a fs. 16 la contes-

ta don Guillermo N. Viacava por la Provincia de Buenos Aires, y dice que la protesta no reúne los requisitos necesarios para ser eficaz, porque no responde a la naturaleza y finalidad del acto. Que este Tribunal en jurisprudencia constante ha dejado establecido que la protesta es necesaria para fundar la acción de repetición de los impuestos y que ella debe satisfacer los fines a que está destinada (Fallos: tomo 103, pág. 389; tomo 116, pág. 299; *Jurisprudencia Argentina*, Diario Nº 60, pág. 3, entre otros), o lo que es lo mismo, que la objeción constitucional al impuesto debe ser expresamente formulada. Que en la protesta de que se trata el actor se ha limitado a decir que: considerando que el impuesto a que se refiere el art. 54 inc. 3º de la ley Nº 4195 no corresponde abonarlo *en virtud de los hechos y antecedentes que oportunamente expondrán*, hace el pago bajo protesta, para exigir después su devolución. No hay en ello la objeción expresa de inconstitucionalidad, ni se mencionan las garantías que se consideran violadas. Además la protesta se refiere únicamente al art. 54 de la ley citada y nada dice de las disposiciones del Código de procedimientos cuya constitucionalidad se desconoce en la demanda. Tal protesta carece pues, de eficacia para fundar esta demanda.

Que, en el supuesto, continúa, que esa protesta sirviera, considera que no existe la inconstitucionalidad que se pretende desde que se trataría del ejercicio de una facultad administrativa que las provincias se han reservado para su legislación local, como es todo lo que se refiere a los procedimientos de la justicia. Que la Nación no podría prohibir que las provincias establezcan el requisito de la protocolización de los documentos públicos de extraña procedencia sin invadir la órbita jurisdiccional que les es propia e indispensable

a su desenvolvimiento. Sigue en este orden de ideas y cita diversos fallos de esta Corte en apoyo de su tesis que se concreta en los siguientes términos:

La Provincia reconoce la *autenticidad, valor probatorio* y *efectos legales* de un acto pasado fuera de su jurisdicción, de acuerdo al art. 7 de la Constitución Nacional; pero en uso de una facultad de administración, facultad no delegada a la Nación, puede exigir el requisito de la incorporación a un protocolo de un escribano local y en un protocolo del Registro de la Propiedad, por medio de leyes adjetivas que instrumenten las fundamentales dictadas por la Nación, sin que esta legislación local sea contraria por ningún concepto a la garantía constitucional que establece el citado artículo. Niega después que el art. 54 impugnado sea contrario a la garantía de igualdad establecida por el art. 16 de la Constitución, porque la ley, dice, coloca a todas las personas comprendidas en sus disposiciones y que se hallan en idéntica situación, en la misma condición o categoría a los efectos del pago del impuesto (Fallos: t. 95, pág. 327; t. 117, pág. 22; t. 138, pág. 313 y otros). Termina pidiendo que se rechace la demanda con costas.

A fs. 22 vta., se recibe la causa a prueba. A fs. 75 se hace su certificación, y se deja constancia de que sólo la parte actora ha producido la que corre de fs. 27 a 72. Luego las partes presentan sus alegatos y a fs. 87 informa el señor Procurador General.

Y considerando:

Que debe juzgarse primero la defensa opuesta por la demandada de que la protesta carece de las condiciones esenciales para fundar la acción de repetición por ser imprecisa y no expresar siquiera que había de alegarse la inconstitucionalidad del impuesto.

Que es jurisprudencia constante del Tribunal que

la protesta es un requisito indispensable para fundar dicha acción y que ella debe ser expresa y concreta, de tal manera que el Gobierno contra quien se formula pueda darse cuenta exacta de la acción que después la parte le va a entablar y se halle habilitado para tomar las medidas de previsión del caso.

Así en el caso de Montiel Ruiz contra la Provincia de Salta, fallado en noviembre 16 de 1938, ha dicho que la eficacia de la reserva se "subordina a la satisfacción de los fines que está destinada a cumplir, entre los que cabe destacar, en primer término, el de poner en conocimiento de las autoridades encargadas de la percepción de los gravámenes la disconformidad de los contribuyentes con el impuesto que pagan, evitando así la inversión de esa renta o procurando a los gobiernos la oportunidad de arbitrar los medios para evitar los inconvenientes que necesariamente trae aparejada la repetición".

Este pronunciamiento refirma y amplía lo que al respecto tenía declarado esta Corte Suprema en el caso Dreyfus y Cía. v./ Buenos Aires, resuelto en marzo 8 de 1906, en el cual, al desechar por ineficaz una protesta por su imprecisión, dijo, entre otras cosas, que un documento de la naturaleza del impugnado "no llena los fines que la jurisprudencia estima necesarios, desde que con él el Gobierno no sabría a qué atenerse en relación al cobro del impuesto" (Fallos: tomo 103, página 389). Concuerda con el fallo del tomo 106, pág. 299.

Que en el caso Cereijo Cesáreo v./ Buenos Aires, de mayo 31 de 1939, refiriéndose a una protesta en que solamente se dijo: "a los efectos de que por cualquier causa pudiera corresponderme, pago bajo protesta el importe de este impuesto", esta misma Corte juzgó que ella no llenaba los fines que la jurisprudencia estima

necesarios, pues en presencia de tal reserva que no contiene impugnación expresa a la validez del impuesto, el Gobierno no sabría a que atenerse con respecto al cobro del mismo (tomo 183, pág. 462).

Que en el mismo o análogo sentido se pronuncian los fallos de los tomos 182, pág. 218; 184, pág. 507 y el reciente del tomo 186, pág. 64.

Que en la protesta cuyo testimonio corre a fs. 3 se dice lo siguiente: "Que considerando que el impuesto a que se refiere el art. 54 inc. 3º de la ley Nº 4195 no corresponde abonarlo en virtud de los hechos y antecedentes que oportunamente expondrán, declaran que el pago realizado de veinte y seis mil sesenta y seis pesos con cuarenta centavos lo efectúan bajo protesta, reservándose el derecho de exigir del Superior Gobierno de la Provincia de Buenos Aires su devolución". Que como se ve no hay la impugnación concreta de inconstitucionalidad a la ley que motivó el pago; la forma empleada es vaga e imprecisa; no se insinúan siquiera motivos doctrinarios por los cuales se infiera que la protesta recae sobre la inconstitucionalidad de la ley citada, y al referirse a *hechos y antecedentes que expondrán* más bien parece que pretenden supeditar la firmeza del pago realizado a algunos sucesos o hechos cuyo conocimiento la parte se los reserva y que hechos conocer en oportunidad vendrían a demostrar que la ley no les era aplicable. Así la protesta no indica que tenían el propósito de atacar la validez de la ley y por ello mismo no llena los fines a que la misma debe responder según la clara y reiterada jurisprudencia establecida por los fallos recordados. Por lo tanto, a la demanda instaurada le falta el requisito esencial de la protesta y debe ser rechazada. Esta solución hace in-

oficioso el examen de las demás cuestiones planteadas en la causa.

En su mérito, no se hace lugar a la demanda, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

SIMON H. DURANTI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Las conclusiones de la sentencia apelada con respecto al error del acusado acerca de la fecha de su nacimiento, proveniente de una anotación equivocada en la libreta de matrimonio de sus padres, no pueden ser revisadas por la Corte Suprema en función del recurso extraordinario.

ENROLAMIENTO.

Establecido que el acusado concurrió a enrolarse después de vencido el plazo fijado en el art. 2 de la ley Nº 11.386, por haber incurrido en error excusable acerca de la fecha de su nacimiento, no procede considerarlo infractor a aquella disposición legal.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, octubre 31 de 1939.

Vistos, en acuerdo, los autos caratulados: "Simón Hipólito Duranti, art. 2, ley Nº 11.386" (exp. Nº 5794 de entrada).

Y considerando que:

1º) Como lo decide el Señor Juez *a quo*, la circunstancia debidamente acreditada de existir un error en la libreta de familia expedida por el Registro Civil, acerca de la fecha de nacimiento del acusado, constituye una causal de absolución,

pues explica lógicamente el retardo en enrolarse, desde que, a estar a dicha anotación, Duranti disponía de plazo a tal efecto, hasta todo el período enero-febrero de 1939.

2º) Los motivos invocados por el Señor Fiscal de Cámara para solicitar la revocación del fallo, son, por tanto, inadmisibles. En la situación expuesta, no es razonable hablar de negligencia para munirse en tiempo de los documentos necesarios al enrolamiento, pues cabalmente había un motivo cierto que autorizaba a creer que no había llegado aún la época de proveerse de ellos. El error de hecho sobre la verdadera edad, que se esgrime tan a menudo en causas similares, sin éxito en general, aparece aquí como perfectamente excusable en razón del antecedente documental aludido, que lo revela como una consecuencia natural e involuntaria de anotaciones deficientes, imputables a los padres o a los funcionarios del R. Civil, no así al interesado.

Por otra parte, al apreciar ese error, la Cámara no se sustituye al legislador, creando motivos de absolución rechazados por la ley, sino que juzga la infracción como corresponde, esto es, de acuerdo a lo alegado y probado, valorando las razones invocadas para justificar la falta y estableciendo si, conforme a los hechos, ella puede o no imputarse al acusado.

Oído el señor Fiscal de Cámara, se resuelve:

Confirmar la resolución apelada, obrante a hojas 9 vta., que absuelve de culpa y cargo al ciudadano Simón Hipólito Duranti de la infracción que se le imputa. — *Julio Marc* — *Santos J. Saccone* — *Jorge Ferri*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 10 de 1940.

Y vistos:

El error en que pudo ser inducido Simón Hipólito Duranti para solicitar tardíamente su enrolamiento —fundamento de la sentencia en recurso— es una cuestión de hecho, ajena a las que contempla el art. 14 de la ley Nº 48, y que esta Corte no puede considerar.

Por ello se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia de apelación. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FRANCISCO AGUIRRE

ENROLAMIENTO

Debe ser considerado infractor al art. 2 de la ley Nº 11.386 el menor que no pudo enrolarse en el plazo que el mismo determina, por no haber realizado los trámites de la información supletoria con la necesaria anticipación después de haber cumplido los dieciocho años.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 10 de 1940.

Y vistos: Considerando: Que el art. 2º de la ley Nº 11.386 obliga a los ciudadanos argentinos a enrolarse dentro de los siete meses de cumplidos los diez y ocho años de edad.

Que estableciendo la ley un plazo tan amplio para el cumplimiento de tal obligación sólo reconoce el caso que contempla el art. 3º como de excepción al precepto, esto es, cuando el ciudadano se hallare físicamente impedido para concurrir personalmente a la Oficina enroladora.

Que Francisco Aguirre que se enroló un mes y diez y ocho días después de vencido el plazo legal, trata de justificar su omisión invocando la circunstancia de no

haber sido denunciado oportunamente su nacimiento, viéndose obligado a producir una información sumaria que demoró su presentación.

Que dichos trámites según propia manifestación del interesado los inició en febrero del año 1939 (ver fs. 2), esto es, cuatro meses más o menos después de haber cumplido los diez y ocho años.

Y bien; teniendo en cuenta el término que necesitó Aguirre para producir la información supletoria de su partida de nacimiento —un mes o menos (ver partida de fs. 8)— resulta evidente que de haberse procurado tales elementos con la conveniente anticipación después de cumplidos los 18 años podría haberse enrolado en término. Por ello se revoca la sentencia de fs. 18 en cuanto pudo ser materia de recurso.

Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

JOSE RIZZO v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce el derecho fundado por el apelante en la ley Nº 11.585.

MULTAS: Prescripción.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Leyes especiales.

No estableciéndose en la ley Nº 11.585 ni en las de Impuestos Internos, desde qué instante comienza el curso de la prescripción de las multas a que se refiere la primera, es de aplicación lo dispuesto en el art. 66 del Código penal.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 10 de 1940.

Autos y vistos: Considerando: Que durante la substanciación del pleito aparece discutida en autos la inteligencia a atribuirse a disposiciones contenidas en la ley N° 11.585, en las que el recurrente funda su derecho, siéndole adversa la solución acordada al mismo.

En consecuencia aparece planteada la situación que prevé el art. 14 inc. 3° de la ley N° 48, por lo que se declara mal denegada la apelación extraordinaria intentada a fs. 20 del principal por José Rizzo.

Y Considerando respecto del fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación:

Que las multas establecidas por la ley N° 11.585 son de naturaleza penal.

Que en ausencia de una disposición de dicha ley o de otra de Impuestos Internos que determine el momento desde el cual comienza a correr el término de prescripción de las multas que ella determina, es de aplicación el art. 66 del Código penal. Dispone dicho precepto: "La prescripción de la pena comenzará a correr desde la medianoche del día en que se notificara al reo la sentencia firme o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiese empezado a cumplirse".

Por ello, se confirma la sentencia apelada de fs. 16 (autos principales) en cuanto ha podido ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

ALFREDO CAFFARO v. NACION ARGENTINA

EJERCITO NACIONAL.

El art. 21 de la ley Nº 9675 estatuye un verdadero recurso de revisión semejante al de los arts. 550 y siguientes del Código de procedimientos en lo Criminal de la Capital Federal.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.
COSA JUZGADA.

La cosa juzgada existe en el orden administrativo cuando el P. E. decide, como verdadero juez, las cuestiones en que se plantean y demandan pretensiones regladas por ley.

COSA JUZGADA.
EJERCITO NACIONAL.

El decreto del P. E. que, fundado en los arts. 129 y 538 del Código de Justicia Militar, destituye de su empleo a un teniente del ejército y lo da de baja, tiene fuerza de cosa juzgada y no puede ser dejado sin efecto por un decreto posterior fundado en que el primero había incurrido en errores de hecho al apreciar la prueba.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 12 de 1940.

Y vistos: Los del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital que hace lugar a la demanda del ex Teniente Alfredo Caffaro contra el Gobierno de la Nación sobre reintegración de grado militar en situación de retiro y pago de sueldos atrasados desde el 3 de diciembre de 1930 fecha en que se dictó por el Gobierno Provisional el decreto que ataca de nulo el actor; y

Considerando:

I. *a*) Con fecha 26 de octubre de 1925, el Poder Ejecutivo de la Nación dictó un decreto fundado en los arts. 129 y 538 del Código de Justicia Militar, por el cual se destituía de su empleo y se daba de baja y absoluta separación del ejército al Teniente Alfredo Caffaro; *b*) En febrero de 1926 el aludido oficial pide reconsideración (fs. 260 Expte. del Ministerio de Guerra contra los Tenientes Grun y Caffaro) y previo dictamen del Auditor de Guerra y Marina —fs. 264— el P. E. desestima la reconsideración y no hace lugar a la reincorporación, en 22 de marzo de 1927 —fs. 273—, negativa que ya se había decretado en 10 de febrero de 1926 —fs. 298—; *c*) En noviembre de 1928 —fs. 300— el señor Caffaro reitera su pedido de reconsideración renovando los argumentos de hecho y de derecho contra el decreto de su destitución y a pesar del informe desfavorable de la Dirección de Personal —fs. 304— el P. E., con fecha 25 de enero de 1929 deja sin efecto el decreto de destitución de 26 de octubre de 1925 —fs. 308—, *d*) El Presidente del Gobierno Provisional, con fecha 3 de diciembre de 1930 fundándose en que en la destitución de Caffaro no hubo error judicial "ni habiéndose observado las prescripciones reglamentarias que para el mismo rigen el art. 21 de la ley Nº 9675 y Nº 21 de su reglamentación" dejó sin efecto el decreto de 1929 —fs. 341.

Contra esta última resolución van dirigidos los fundamentos de la demanda en examen.

II. Desde luego, es claro que el actor no demostró en el plazo de dos años que menciona la primera parte del art. 21 de la ley Nº 9675 el error judicial que enervara su descalificación y destitución pues en las varias

oportunidades que lo intentó —según se demuestra en el anterior considerando— recayeron resoluciones denegatorias precisamente por no haber aportado ningún elemento de juicio que demostrase la existencia de error judicial.

III. La segunda parte del recordado artículo 21 autoriza la prueba del mencionado error con posterioridad a los dos años, pero debe advertirse que ello no importa un recurso sin término contra las decisiones anteriores lo que sería contrario al orden elemental de estabilidad de los juicios, de la garantía de la cosa juzgada que como lo ha dicho esta Corte alcanza al particular y a la Nación, tiene eficacia contra y a favor del Estado (Fallos: t. 179, pág. 431 —caso del Teniente Rojo contra la Nación sobre reintegro de grado y cobro de sueldos). La ley Nº 9675 es clara y precisa al exigir "prueba ante el Tribunal competente del error judicial que ocasionó la baja"; y ni el oficial Caffaro, en su memorial de fs. 300 de noviembre de 1938 —fs. 300 del Expediente Militar— ofrece prueba ante el tribunal competente, sino que, como lo advierte el Director de Personal —fs. 304— se presenta por *cuarta vez* pidiendo reconsideración del decreto de octubre de 1925, vale decir recurriendo por reposición, ni el decreto de enero de 1929 —fs. 308— contempla esas supuestas pruebas; dice simplemente que hay error de hecho al aplicársele a Caffaro el art. 662 del Código de Justicia Militar pues no se ha probado el dolo. Eso no es otra cosa que revocar, por contrario imperio, una sanción por diversa apreciación o interpretación de los elementos de juicio, de hecho y de derecho, anteriores y ya considerados; y en ninguna ley o decreto militar existe ese recurso de reconsideración o reposición sin término. Lo que la ley Nº 9675 estatuye, en su artícu-

lo 21, es un verdadero recurso de revisión semejante al de los arts. 550 y siguientes del Código de procedimientos en materia Penal de la Capital y Justicia Federal, art. 241 y siguientes de la ley 50; que se funda en la aparición de hechos nuevos debiendo considerarse tales las nuevas leyes que mejoran la situación del condenado.

La semejanza de tales recursos está reconocida —tácitamente— por esta Corte cuando en el fallo del tomo 177, página 131 —que en estos autos ha sido mencionado— dijo: "Al caso de autos no es aplicable la doctrina del caso de Carman de Cantón v. Gobierno Nacional, que invoca la parte actora, porque en dicho juicio el Poder Ejecutivo reconsideró de oficio y después de largos años la *propia estimación de la prueba que le había servido de base para concederle jubilación al doctor Cantón y aquí se consideran y aprecian hechos nuevos*". En el decreto de 1929 no se consideraron ni apreciaron hechos nuevos, sino que el P. E. como en el caso Carman de Cantón, reconsideró la propia estimación de la prueba; el P. E. es uno siempre.

IV. La Corte ha declarado reiteradamente que la cosa juzgada y los derechos adquiridos a su amparo existen —como en el orden estrictamente judicial— en el administrativo cuando el Poder Ejecutivo decide, como verdadero juez, las cuestiones en que se plantean y demandan pretensiones regladas por ley; lo dijo en compañía de los doctores Sabiniano Kier, José Evaristo Uriburu, Benjamín Zorrilla y los tratadistas Mayer, Delbez, Lafferrière, Lacoste y Sarría (Fallos: t. 175, pág. 368) y lo ha repetido en numerosos casos de militares y civiles como puede verse en los fallos registrados en el t. 177, pág. 131; t. 179, pág. 431; t. 181, pág. 224; t. 182, pág. 57; t. 185, pág. 177; pero, cuando como

en la demanda en examen y en los fallos de primera y segunda instancia, se invoca la mencionada jurisprudencia, se incurre en error al atribuir al decreto de noviembre de 1929 el valor decisorio con carácter de cosa juzgada y no a los decretos de 1926 y 1927 recaídos en presentaciones de Caffaro dentro del plazo de dos años del art. 21, 1ª parte de la ley 9675 (Conf. fs. 264 y 298 del Expediente Militar agregado).

Si el P. E. de 1929 creyó que el de 1925, 1926 y 1927 "había incurrido en errores de hecho", como se dice en el exordio del decreto de fs. 304, puesto que había decisión firme y no se presentó "prueba de error judicial" "ante el tribunal competente" como manda el art. 21 de la ley 9675, pudo dicho Poder Ejecutivo demandar ante la justicia la reparación del error, pero no decidirlo por sí —como lo ha recordado la Corte (Fallos: t. 179, pág. 427; t. 182, pág. 57 y otros varios). La transgresión a la norma de respeto a la cosa juzgada está pues, no en el decreto de 3 de diciembre de 1930 que restableció al imperio del de 1927 sino en el de enero de 1929 que lo dejó sin efecto al margen de la ley.

En su mérito se revoca la resolución apelada y se desestima la demanda, sin costas dada la naturaleza del litigio. Hágase saber y devuélvanse. Repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

LUIS G. DILLON Y NORBERTO FIASCHE

PRESCRIPCION: Procedimiento.

Opuesta la excepción de prescripción de la acción penal, ella debe ser resuelta previamente.

LESIONES.

El caso de lesiones leves originadas por un simple accidente de tránsito, ocurrido en la ciudad, no se halla previsto en el art. 196 del Código penal sino en el art. 94 del mismo.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Penal.

La acción por el delito previsto en el art. 94 del Código penal, prescribe al año.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 12 de 1940.

Y vistos: Considerando:

Que este juicio fué iniciado y ha sido sustanciado en averiguación de la responsabilidad criminal que pudiera corresponder a los procesados Luis Gustavo Dillon, indagado a fs. 53, y Norberto Fiasche, indagado a fs. 54, en el choque de los automóviles conducidos por ambos que tuvo lugar el 1º de enero de 1939 en la esquina de Victoria y Liniers, y del que resultaron lesionados levemente Dillon y algunos de los ocupantes del coche dirigido por Fiasche, según la denuncia de fs. 2.

Que opuesta la excepción de prescripción de la acción, ella debe ser resuelta previamente dada su naturaleza jurídica, la razón de orden público que la fundamenta y que autoriza su declaración aún de oficio y

la conveniencia de evitar la continuación de un juicio innecesario.

Que la calificación legal del hecho que motiva el proceso es la de lesiones leves culposas previsto por el art. 94 del Código Penal y penado con doscientos a mil pesos de multa e inhabilitación especial por uno a cuatro años. El art. 196 del Código Penal, invocado por la acusación para oponerse a la prescripción, no es aplicable al caso. El se refiere al que "... por imprudencia o negligencia o por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, causare un descarrilamiento, naufragio u otro accidente previsto en este capítulo". Basta la lectura de los artículos anteriores para ver que ninguno de los accidentes previstos en ellos se refiere a hechos como el presente, simple accidente de tránsito en el movimiento interno de la ciudad. Ello es más evidente aún si se tiene en cuenta que el título se refiere a Delitos contra la Seguridad Pública, y el capítulo a Delitos contra la Seguridad de los Medios de Transporte y de Comunicación.

Que atento lo establecido por el art. 62 inc. 6º del Código Penal y la fecha de comisión del delito, la prescripción de la acción se ha operado y así debe declararse.

Por estos fundamentos se declara operada la prescripción de la acción y de conformidad con lo dispuesto por el art. 454 del Código de Procedimientos se sobresee definitivamente en la causa y respecto de ambos procesados. Notifíquese y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

SEBASTIAN VICENTE BAJO

ADUANA: Jurisdicción.

JURISDICCION: Fuero federal. Por la materia. Constitución, leyes nacionales y tratados.

El contrabando realizado desde la República Argentina, descubierto en la República de Chile, destinado a defraudar la renta de este último país, es un delito que cae bajo la jurisdicción argentina en cuanto al autor residente en el territorio de esta Nación, en la que debe juzgarse conforme a las leyes de la misma.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Las garantías constitucionales de la igualdad y la defensa en juicio no resultan violadas por la validez que la sentencia atribuye a ciertos elementos de prueba producidos en jurisdicción extranjera, que no son los únicos en que aquélla se funda, pues se refiere a otros reunidos en el país.

ADUANA: Infracciones. Contrabando.

La prueba del contrabando puede resultar de los elementos de juicio traídos a los autos con prescindencia de la aprehensión de las mercaderías en lugares no habilitados por la ley, siempre que los hechos acreditados basten para justificar la existencia del delito de que se trata.

Sentencia de la Cámara Federal

Mendoza, noviembre 11 de 1939.

Vistos: Los autos Nº 2674, F. 453, "Fiscal contra Sebastián Vicente Bajo por infracción a la ley 11.281" venido sin apelación respecto a la sentencia corriente a fs. 244|47 por la que se absuelve de culpa y cargo al procesado Sebastián Vicente Bajo, sin costas y

Considerando:

Que la presente causa se promovió en base a la comunicación de fs. 1 dirigida al señor Director General de Correos

y Telégrafos de la Nación por el señor Jefe del Departamento de Correos de la República de Chile acompañándole copia de las declaraciones prestadas ante el servicio de investigaciones de los Andes por el ex-administrador de Correos de dicha ciudad don Eliseo Ralph y por el ex-contratista para el transporte de la correspondencia de la misma ciudad don Humberto Bahamonde, *con motivo de haber sido descubierto por el citado servicio de investigaciones un contrabando de mercaderías procedente de Argentina*, las que habrían sido transportadas desde Mendoza hasta Los Andes en valijas del servicio postal de la Nación por el estafetero don Sebastián Bajo, contrabando que se sorprendió el día 27 de agosto de 1937 debido a que se recibieron en los Andes, sin anotar en los partes, los sacos y valijas Nº A 85095; E 22285; E 22760 y F 11297 los que se devolvían en calidad de secuestro.

Que tal comunicación se encuentra corroborada ampliamente con minuciosos detalles del hecho comprobado y otros análogos anteriores, por las declaraciones de los nombrados Ralph y Bahamonde, cuya copia remitiera dicho funcionario chileno de fs. 2 a 6 idénticas a las enviadas posteriormente por el señor Embajador Argentino en aquella República según actuación de fs. 130 a 139.

Que el hecho denunciado constituye el delito de contrabando, por reunir los caracteres establecidos por el art. 1036 de las Ordenanzas de Aduana (ley 810), ya que se trata de una operación de exportación de la Argentina e importación en Chile ejecutada clandestinamente.

Que por el art. 9 del tratado de comercio celebrado entre ambos países en fecha 3 de junio de 1933 aprobado por ley 11.753, "se conviene reprimir el contrabando entre las dos repúblicas declarándolo *delito internacional*. Para todos los efectos legales, el contrabando cometido en Chile por individuos que se refugien en la Argentina o viceversa se considerará como si fuese cometido en la Argentina o en Chile respectivamente. Las autoridades superiores aduaneras de una u otra de las partes se *comunicarán directamente las denuncias y antecedentes del contrabando* o la simple tentativa para su juzgamiento en cualquiera de los dos territorios. Será juez competente para conocer el proceso respectivo el correspondiente del país donde fuera habido y residiere el presunto culpable el cual será juzgado con arreglo a las leyes del mismo país..."

Que conforme a la citada cláusula del tratado interpre-

tada con arreglo al espíritu que la inspira, ya que ello sólo enuncia un propósito fundamental, sin entrar a detalles reglamentarios, que como se expresa en un agregado de la misma cláusula, serían objeto de un convenio especial; es indudable que el hecho denunciado, si bien descubierto en la República de Chile y destinado principalmente a defraudar la renta de ese país, es un delito que cae bajo la jurisdicción argentina en cuanto al autor o autores residentes en el territorio de esta Nación, en que debe juzgarse conforme a las leyes de la misma.

Que la existencia del hecho delictuoso se encuentra acreditada con la comunicación dirigida por la autoridad respectiva de Chile haciendo saber a la autoridad argentina, el descubrimiento del mismo; las declaraciones acompañadas prestadas ante el servicio de investigaciones de aquel país por los nombrados Ralph y Bahamonde, cómplices en el delito; el secuestro de los sacos del correo argentino en que se efectuó el contrabando, los cuales no figuraban en las guías correspondientes según informes de fs. 11 vta., del señor Jefe del citado distrito de Correos (Mendoza) y que tuvieron un despacho distinto según actuaciones de fs. 55 a fs. 61, 75 y 76 y otras de los autos por lo que los dichos sacos constituyen parte del cuerpo del delito; y finalmente con la declaración de varios empleados de Correos que dicen haber oído comentarios respecto del contrabando descubierto en Chile (fs. 175, 176, 186, 188 y 190).

Que el procesado Sebastián Vicente Bajo en su indagatoria de fs. 152 prestada ante el *a-quo* ratifica en todas sus partes sus declaraciones de fs. 18 vta. 21 a 22 vta., 28 y 34, recibidas por el inspector de Correos sumariante en las que se reconoce como autor y único responsable de la remisión en forma clandestina de dichas mercaderías a la República de Chile valiéndose de sacos pertenecientes a la Dirección de Correos a que pertenece, y precisamente de los enviados en calidad de secuestro por las autoridades de aquel país, como lo hiciera ya anteriormente en varias otras oportunidades y de cuyas maniobras hace una relación detallada que el *a-quo* resume en su sentencia.

Que revistiendo tal declaración todas las condiciones enunciadas en el art. 316 del Código de Procedimientos en lo Criminal, surgen los efectos de la confesión y constituye prueba plena del delito de contrabando que se le imputa conforme a lo expresamente establecido por el art. 321 del mismo Código.

Que la circunstancia de que no consta en autos que se hayan secuestrado las mercaderías contrabandeadas no obsta para dar comprobado el contrabando y para aplicar a sus autores la pena correspondiente porque la ley no exige tal extremo, bastando al efecto que se haya probado "la existencia del hecho" delictuoso, por cualquiera de los medios establecidos por la ley; lo que en el caso lo está suficientemente.

Carlos Marzollo, en el Digesto Italiano verbo contrabando dice "que el delito de contrabando puede ser probado con todos los medios que las leyes comunes permiten, de modo que el juez adquiera la convicción de la existencia del delito. Considera que en principio, el delito de contrabando implica la sorpresa "infraganti" de sus autores, pero que esto no significa que el juez deba condenar en este caso, sino que, como lo ha resuelto la Corte de Casación el 21 de julio de 1876 y el 7 de mayo de 1887 puede hacerse siempre que resulte legítimamente demostrada la existencia del delito....." (J. A. Tomo 22, pág. 110, nota 1).

Que estando, pues, a juicio del tribunal suficientemente probada la existencia del delito corresponde aplicar al procesado las penas establecidas por los artículos 54 y 55 de la ley 11.821, graduándolas de acuerdo a las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente el carácter de empleado de correos que revestía cuando cometió el delito y del cual se valió para cometerlo burlando la confianza depositada en él y la buena fe de los países contratantes; lo que hace que deba reprimirse el delito con la mayor severidad.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada; y en su virtud se condena al procesado Sebastián Vicente Bajo de circunstancias personales consignadas en su indagatoria de fs. 152 a la pena de dos años de prisión con inhabilitación por doble tiempo de la condena sin los beneficios del artículo 26 del Código Penal, y las costas del proceso.

Remítase al señor Director General de Correos y Telégrafos de la Nación a sus efectos testimonio de esta sentencia como lo solicitara en su comunicación de fs. 148. — *M. Arroyo.* — *J. Vera Vallejo.* — *José E. Rodríguez Saa.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 12 de 1940.

Autos y vistos: Considerando:

Que cuestionándose la interpretación y la constitucionalidad del art. 9 del tratado que aprueba la ley Nº 11.753, el recurso extraordinario procede —art. 14, inc. 3º, ley Nº 48.

Que desde luego, la interpretación que la sentencia de fs. 256 hace del texto referido, limitándose a declarar que el hecho motivo de la causa, "es un delito que cae bajo la jurisdicción argentina en cuanto al autor o autores residentes en el territorio de esta Nación, el que debe juzgarse conforme a las leyes de la misma", es correcta, como así resulta de su sola lectura. La claridad del artículo discutido —que transcribe el fallo en recurso— hace innecesaria mayor argumentación sobre el punto.

Que tampoco se percibe en qué forma la ley aplicada puede ser incompatible con la garantía constitucional de igualdad, ni con la inviolabilidad de la defensa en juicio. Carece de base la argumentación que al respecto se hace en el escrito de fs. 260 —en el que se interpone el recurso extraordinario— que sostiene que ambas garantías resultan conculcadas por la validez que el pronunciamiento apelado atribuye a ciertos elementos de prueba producidos en jurisdicción extranjera, entre otras cosas, porque no son aquellos los únicos factores en que se funda la decisión del tribunal, que menciona además los que se han acumulado en el país.

Que por otra parte es doctrina de esta Corte —Fallos: t. 184, pág. 417— la de que la prueba del con-

trabando puede resultar de los elementos de juicio traídos a los autos, con prescindencia de la aprehensión de las mercaderías en sitios o lugares no habilitados por la ley siempre que los hechos acreditados basten para justificar la existencia del delito de que se trata. Es esto por lo demás, la conclusión de los tratadistas — Conf., ALLIX, *Les Droits De Douane*, t. 2, pág. 290; PALLAIN, *Les Douanes Françaises*, t. 3, nº 2750 y sigts. y nota de la pág. 335; MARZOLLO en *Digesto Italiano*, verbo "contrabando", Nos. 122 y sigtes.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del fallo en recurso, se lo confirma en lo que ha sido objeto de apelación extraordinaria. Hágase saber; devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS CIVILES v. ESTEBINA BARABINO MARTINEZ

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

El art. 5º del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923 es inconstitucional.

INTERESES: Procedencia del cobro. Intereses moratorios.
JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Fondos de la Caja.

No procede el cobro de intereses trimestralmenete capitalizados, sino tan sólo simples y a partir de la notificación de la demanda, sobre los haberes jubilatorios indebidamente percibidos por un afiliado.

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Suspensión de los beneficios.

La Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles tiene facultad para suspender el pago de los haberes jubilatorios, al afiliado que desempeñe un empleo rentado incompatible con el goce de aquel beneficio, hasta el día en que cese en sus funciones pero no más allá de esa fecha.

COMPENSACION.

La Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles no tiene facultades para compensar los haberes jubilatorios que sin derecho ha retenido a un afiliado, con las sumas que éste debe restituirle por haberlas cobrado indebidamente.

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Devolución de aportes.

El afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles que desempeñó un empleo rentado incompatible con la jubilación, cobrando simultáneamente los haberes de uno y otro, no tiene derecho para exigir a la Caja la devolución de los descuentos que efectuó como aportes por su empleo, mientras no reintegre a aquélla los haberes jubilatorios indebidamente cobrados.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, abril 18 de 1939.

Y Vistos: Estos autos caratulados "Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles contra Barabino Martínez Estebina sobre restitución de pesos", de cuyo estudio resulta:

1º) Que a fs. 1 se presenta el señor Oddo Martelli, por la actora, demandando por restitución de la suma de $ 23.545.18 más sus intereses y costas. Funda la acción en la circunstancia de que la demandada, luego de haber obtenido una jubilación ordinaria en fecha 6 de octubre de 1922, con un haber de $ 153.90, continuó prestando servicios. Transcribe la resolución de la Junta Administrativa de la Caja dictada en fecha 20 de julio de 1933, por la cual se declaró la incompatibilidad entre el goce de la jubilación y el desempeño del cargo de profesora y ordena formular cargo en concepto de jubilaciones indebidamente percibidas. Con anterioridad la

Presidencia de la Caja había resuelto en virtud de lo dispuesto en el art. 2º, inc. 8º, de la ley 4349, suspender el pago de la jubilación como medida preventiva. Manifiesta que como la demandada recurriera a esa resolución para ante el Ministerio de Hacienda, se dictó un decreto en mayo 27 de 1936 no haciendo lugar a la reconsideración pedida. Acompaña el expediente administrativo Nº 586-602 del año 1930, en donde constan todos los extremos alegados.

2º) Corrido traslado, lo evacúa a fs. 11 la demandada por derecho propio, solicitando el rechazo de la demanda en todas sus partes con costas y el progreso de la reconvención que interpone por la entrega de sus haberes jubilatorios que le fueran "impropiamente retenidos", como así también por los descuentos que se le practicaron en sus sueldos como maestra de labores. Reconoce los hechos expuestos por la actora, pero deja constancia de que renunció no bien conoció la incompatibilidad que la afectaba, ya que antes de ocurrir ésto ella creía en la no existencia de la misma y el propio letrado de la Caja dictaminó en este sentido. Admite que debe reintegrar, pero no con intereses capitalizados ya que percibió de buena fe los haberes y ya que los mismos no están autorizados por la ley 4349, ni es posible dar efecto retroactivo a la aplicación del art. 51 del Decreto Reglamentario de la ley 11.923; por lo demás la reintegración ha de efectuarse de acuerdo a los porcentajes que fija la ley Nº 9511.

Funda la reconvención en la circunstancia de que la Caja no pudo sin mandato judicial retener por su sola cuenta el pago de los haberes jubilatorios, por lo cual los debe abonar con más sus intereses, lo mismo que los descuentos que sin causa efectuara, ya que la demandada se había jubilado con anterioridad.

3º) Que a fs. 15 contesta la reconvención el representante de la Caja manteniendo todos los puntos de vista expuestos en la demanda, y dejando constancia de que en cuanto a los descuentos efectuados sobre el sueldo que percibía la demandada, por ser cosa inherente al desempeño del cargo, no es posible acceder a la devolución.

4º) Declarada la cuestión de puro derecho a fs. 19 vta. y evacuando el nuevo traslado corrido, dictóse la providencia de autos para definitiva a fs. 26 y

Considerando:

1º) En cuanto a la demanda, que estando conforme la actora en reintegrar lo percibido en contravención a lo dis-

puesto por el art. 22 de la ley 4349, la resolución sólo debe recaer sobre la procedencia o improcedencia de los intereses capitalizados trimestralmente, que incluye la Caja en su liquidación de acuerdo a lo que dispone el art. 51 del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923. Ni de la ley referida ni de las otras que integran el régimen legal de las jubilaciones del personal de la Administración Civil, resulta que la devolución de los haberes indebidamente abonados deba hacerse con los intereses capitalizados, de manera tal que debiendo entonces aplicarse el derecho común— art. 16 del Código Civil— se debería resolver que los intereses sólo proceden desde la fecha de la notificación de la demanda, sobre todo cuando no se alega ni se acredita la existencia de mora extrajudicial —art. 509 del Código Civil—. Se trata en definitiva de un simple pago de lo indebido —arts. 784 y concordantes del Código.

2º) Los decretos reglamentarios, según uniformemente lo ha declarado la jurisprudencia, no pueden exceder el espíritu de la ley, ni crear obligaciones que vayan más allá de lo que ésta determina. El decreto establece en qué forma se cumple la obligación legal, pero no puede influir sobre la extensión de ésta, ni para disminuirla ni menos para hacerla más onerosa. Por lo tanto el art. 51 del decreto reglamentario de la ley 11.923 que crea una obligación accesoria en cuanto a los intereses se refiere, aparece al suscripto como contradictorio de lo que determinan los arts. 19, 31, 86, inc. 2º de la Constitución Nacional y por lo tanto inaplicable. Es la conclusión a que implícitamente arriba el Asesor Letrado de la Caja en su dictamen cte. a fs. 50 vta., del expediente administrativo acompañado.

3º) Pide la demandada en su reconvención que se condene a la Caja a la devolución de todos sus haberes jubilatorios que le fueran retenidos, con más sus intereses capitalizados. Sin embargo afirma que declarada por la Caja la incompatibilidad, la admitió sin discusión y se ofreció a reintegrar lo percibido indebidamente, si bien haciendo cuestión sobre los intereses que estimaba improcedentes. Lo que la Caja hizo, según consta del expediente administrativo, fué suspender, de acuerdo a lo que dispone el art. 22 de la ley, el pago de la jubilación una vez comprobada la infracción —ver resoluciones de fs. 22 vta. y 33 del expediente administrativo.— situación que mantuvo hasta el 23 de junio de 1937, fecha en que levantó la suspensión de pagos —ver fs. 53—. Pero con ante-

rioridad se había producido la renuncia de la jubilada al cargo que desempeñaba en el servicio activo, en fecha 31 de agosto de 1935, hecho este afirmado en la reconvención y no negado en el traslado de la misma y que por lo demás resulta acreditado con el certificado que obra a fs. 47 del expediente administrativo. Desde este momento, desaparecida la causal de incompatibilidad del art. 22, debió reintegrarse a la señorita Barabino en el goce de su jubilación, ya que cesaba la facultad de la Caja determinada en el art. 8º, inc. 2º de la ley 4349.

4º) Si existía un cargo contra la jubilada, debía la Caja recurrir a la justicia para su cobro, no pudiendo directamente retener lo necesario hasta cobrarse, porque ello importaría una compensación y ésta sólo obra cuando se trata de créditos embargables —ver Salvat, *Obligaciones*, pág. 687, Buenos Aires, 1923— y las jubilaciones y pensiones son total o parcialmente inembargables. Por lo demás el art. 4º de la ley en cuanto exceptúa de la inembargabilidad a los "créditos..... que provengan de las *operaciones* con la Caja Nacional de Jubilaciones....." resulta inaplicable, ya que gramatical y lógicamente tal artículo debe referirse a los préstamos y anticipos considerados en el art. 3º de la misma y nunca a las diferencias que surjan en el pago de las jubilaciones y pensiones que no pueden ser concebidas como "operaciones".

5º) Esto mismo es lo que ha resuelto el Poder Ejecutivo revocando por decreto de fecha 30 de diciembre de 1936 el art. 51 del decreto reglamentario de la ley Nº 11.923 que autorizaba a la Caja a compensar directamente en los casos de cargos disponiendo en cambio que "Si el jubilado no procede al reintegro del cargo correspondiente dentro de los treinta días de su notificación, la Caja iniciará las acciones legales que correspondan para obtener el pago de su crédito". Por todo lo cual cumple declarar mal acordadas las retenciones hechas directamente por la Caja desde el 31 de agosto de 1935 hasta que se le volvió a hacer efectiva la jubilación, y por tanto procedente el reintegro, con sus intereses a partir de la notificación de la reconvención.

6º) En cuanto a la forma y proporción en que la señorita Barabino deba hacer el pago y a la cual ella se refiere en su segundo traslado, es punto ajeno a la litis y susceptible sólo de ser discutido en el procedimiento de la ejecución de sentencia si es que la cuestión fuera planteada.

7º) En cuanto a la devolución de los aportes efectuados

mientras se mantuvo la demandada en el servicio activo, y que la misma pretende repetir como pago hecho sin causa, ya que con ellos no podía conseguir una nueva jubilación, el suscripto entiende que no estando comprendido el caso de autos dentro de ninguno de los que contempla el art. 27 de la ley 4349 declarado reiteradamente de interpretación restrictiva, la reconvención no puede en esta parte prosperar y se remite *brevitatis causa* a los argumentos aducidos en los considerandos 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21 de la sentencia recaída *in re* "Calatayud Pablo v. Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles", octubre 10 de 1938, Secretaría actuaria del doctor Bargalló.

Por todo lo cual fallo el presente haciendo lugar parcialmente a la demanda y condenando a la demandada a reintegrar las sumas indebidamente percibidas en contravención al art. 22 de la ley 4349, con más sus intereses al tipo Banco Nación desde la fecha de la notificación de la demanda y rechazándola en cuanto se refiere a los intereses capitalizados trimestralmente; haciendo lugar parcialmente a la reconvención, condenando a la Caja a la devolución de las sumas retenidas a las que se hace referencia en el considerando quinto, con más sus intereses al tipo Banco Nación, desde la fecha de notificación de la reconvención, y rechazándola en cuanto se refiere a la devolución de aportes: todo sin costas en atención al derecho parcial que asiste a cada parte y a la naturaleza de las cuestiones discutidas. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 13 de noviembre de 1939.

Y Vistos estos autos sobre restitución de sumas de dinero, seguidos por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles contra Estebina Barabino Martínez, para pronunciarse acerca de los recursos de apelación concedidos a fs. 31 vta. y 34 vta., respecto de la sentencia definitiva de fs. 27;

Y Considerando:

1°) Que no existiendo en la ley especial de la materia N° 4349, una disposición sobre el punto, y no siendo aplicable al caso *sub-judice* lo establecido al respecto en el decreto reglamentario de la ley N° 11.923, por tratarse de hechos muy anteriores a ésta, resulta ajustado a derecho lo expuesto en los

considerandos primero y segundo del fallo recurrido, en los que se llega a la conclusión de que los intereses reclamados en la demanda deben computarse desde la fecha de su notificación, al tipo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina.

2º) Que de acuerdo con lo prescripto en el art. 22 de la ley Nº 4349, es indiscutible la facultad de la institución actora para haber suspendido el pago de sus haberes jubilatorios a la demandada, desde el día en que se comprobó que desempeñaba un empleo rentado, hasta la fecha en que cesó sus funciones, es decir, en 31 de agosto de 1935, según resulta del documento de fs. 47 de las actuaciones administrativas (art. 8º, inc. 2º de la misma ley); más no pudo, por vía de compensación de crédito que invoca y tiene contra la demandada, seguir reteniendo, por propia autoridad, aquellos haberes, después de la cesantía de ésta en el desempeño de su nuevo empleo, como se dice con todo acierto en los considerandos cuarto y quinto de la sentencia de primera instancia.

3º) Que conforme a la jurisprudencia de que se hace mérito en el capítulo III de la expresión de agravios de la demandada (escrito de fs. 38) la reconvención de ésta debe prosperar en cuanto al reintegro del importe de los descuentos que se le practicaron sobre el sueldo del nuevo empleo, en concepto de aportes al fondo de la Caja, en virtud de lo dispuesto por el art. 4º de la ley Nº 4349 y demás prescripciones legales complementarias; y los intereses respectivos, solicitados en la contrademanda (véase fs. 12 vta.) a contar desde la notificación de ésta.

Por estas consideraciones y por sus fundamentos, confírmase la sentencia recurrida de fs. 27, en todas sus partes, con excepción solamente de lo que dispone acerca del reintegro de los aportes reclamados en la contrademanda, en lo que se la modifica declarándose que éstos deben devolverse a la demandada, con sus intereses desde la notificación de aquélla, al tipo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina.

Las costas de esta instancia, también en el orden causado. Devuélvase al Juzgado de su procedencia. — *Carlos del Campillo.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Nicolás González Iramain.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles promovió demanda contra doña Estebina Barabino Martínez por cobro de la suma de $ 23.545.18 m|n. en concepto de haberes jubilatorios ilegalmente percibidos y sus intereses capitalizados trimestralmente. Al contestar, la señorita Barabino se allana a la devolución de tales haberes pero sin intereses (fs. 12) y al mismo tiempo reconviene a fin de que se condene a la actora a restituirle con intereses las sumas retenidas por virtud de la suspensión de pago dispuesta en agosto 14 de 1931 (fs. 22 vta., exp. adm.) y mantenida hasta el 1º de enero de 1937 como así también los descuentos efectuados por concepto de aportes sobre los sueldos del empleo que indebidamente ocupara en su calidad de jubilada, hasta el 31 de agosto de 1935 (fs. 47, íd.). El aludido allanamiento parcial de la demandada y la circunstancia de haber consentido el fallo de segunda instancia que desestima, tambien parcialmente, la reconvención reducen el caso a las siguientes cuestiones:

a) pudo la Caja Civil retener, por vía de compensación, los haberes jubilatorios con posterioridad a la renuncia del empleo incompatible con aquél beneficio?;

b) procede o no la capitalización trimestral de intereses sobre los haberes cuya devolución no se cuestiona?;

c) debe la Caja devolver los descuentos efectuados por concepto de aportes sobre los sueldos del empleo desempeñado ilegalmente por la demandada?

A mi juicio, la primera de las tres cuestiones debe ser resuelta negativamente. La Caja, en ejercicio de fa-

cultades indiscutibles pudo suspender el pago de la jubilación mientras existió la incompatibilidad, pero desaparecida ésta debió reanudarlo de inmediato y acudir a la justicia demandando el pago de su crédito siendo inadmisible el procedimiento adoptado aún cuando se fundara en un decreto del P. E., vigente entonces. Basta advertir que el propio P. E. no puede cobrar *per se* sus créditos para concluir que tampoco pudo autorizar a la Caja para hacerlo.

Acerca de la segunda cuestión, encuentro acertadas las consideraciones hechas en los fallos de primera y segunda instancia que niegan validez a un decreto reglamentario para modificar el sistema legislativo del país.

Finalmente, en cuanto a la procedencia de los descuentos sobre sueldos del empleo desempeñado por la actora, conceptúo de aplicación los argumentos de mi dictamen de junio 10 de 1939, *in re* Calatayud v. Caja (184:1607), que doy por reproducidos.

De acuerdo a las consideraciones expuestas, pienso que corresponde reformar la sentencia de fs. 43, manteniendo el fallo de primera instancia (fs. 27-30) en cuanto pudo ser materia del recurso. Buenos Aires, febrero 29 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 17 de 1940.

Y Vistos: El presente recurso extraordinario deducido por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles en autos con Estebina Barabino Martínez, contra la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de fs. 43, y

Considerando:

1°) Que como lo expresan las sentencias de 1ª y 2ª instancia no existe en la ley nº 4349 disposición alguna que determine la forma en que deben computarse los intereses reclamados en la demanda. En el presente caso, se trata de los devengados por el importe de los haberes jubilatorios que indebidamente percibió la demandada, y cuya capitalización trimestral pretende la Caja al formular la reclamación.

Que en tales condiciones y no pudiéndose invocar en apoyo de tal pretensión el art. 51 del Decreto Reglamentario de la ley nº 11.923, desde que dicho precepto, al determinar por sí, el alcance de una obligación, invade atribuciones expresamente reservadas al Congreso —art. 67 de la Constitución Nacional— cabe concluir que la solución acordada sobre el particular se aviene a los principios legales invocados y que en consecuencia los intereses reclamados sólo deben computarse desde la fecha de la notificación de la demanda, al tipo que cobra el Banco de la Nación Argentina.

2°) Que las consideraciones anteriores son asimismo estrictamente aplicables en la compensación que la Caja pretende efectuar entre los haberes jubilatorios retenidos después de la fecha en que la demandada cesó en su empleo y las cantidades indebidamente percibidas por ésta, cuya devolución se persigue. Por otra parte, la actora, de acuerdo con lo que disponen los arts. 8, inc. 2º y 22 de la ley nº 4349 pudo retener los haberes jubilatorios de la demandada mientras ésta desempeñó su empleo, pero ni esa ley ni la nº 9511 la autorizaban —so pretexto de compensar— a seguir reteniendo por propia autoridad esos haberes después de la cesantía dispuesta.

3º) Que por último, la reconvención persigue el reintegro de los descuentos que se practicaron sobre el sueldo de la demandada con posterioridad a su jubilación, con más sus intereses legales. Sobre el particular cabe observar que dichos descuentos se efectuaron sobre el sueldo del cargo que la demandada no pudo legalmente desempeñar por existir incompatibilidad entre él y el beneficio de la jubilación de que siguió disfrutando (art. 22, ley nº 4349).

Que si bien esta Corte, en el caso que se registra en el t. 182, pág. 227 de la Colección de sus Fallos, ha declarado que el jubilado que vuelve al servicio activo, suspendiéndosele en el goce del beneficio, no está obligado a contribuir a la Caja con descuentos sobre los haberes de su nuevo cargo, tal situación no es precisamente la de la demandada, quien siguió percibiendo simultáneamente jubilación y sueldo.

No es posible entonces admitir que mientras ésta no regularice con la Caja su situación, reintegrando los haberes indebidamente cobrados, se le reconozca un derecho a la devolución inmediata de los descuentos efectuados, porque tal situación presupone necesariamente la existencia de una situación regular entre el afiliado y la Caja, y en consecuencia, el cese del beneficio jubilatorio contemplado en el art. 22 de la ley nº 4349, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

Por ello y en lo que pudo ser materia de recurso se confirma la sentencia de fs. 43 en todas sus partes con excepción solamente de lo que dispone acerca del reintegro de los aportes reclamados en la reconvención, en lo que se la modifica declarándose que ellos no deben ser restituídos hasta tanto no se reintegren a la Caja, los haberes jubilatorios indebidamente percibidos con más sus intereses legales al tipo del Banco de la

Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda. Y pudiendo resultar de los antecedentes de autos la comisión de un delito por parte de la demandada, remítanse estos autos al Juez de Instrucción —art. 164 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Notifíquese y repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

FERROCARRILES DEL ESTADO

JURISDICCION: Fuero federal. Principios generales.

Para que haya caso contencioso, en el sentido del art. 2 de la ley federal Nº 27, se requiere una controversia entre partes que respectivamente afirman y contradicen sus pretendidos derechos.

JURISDICCION: Fuero federal. Principios generales.

La justicia federal es incompetente para intervenir en un juicio sobre consignación de documentos hallados en un vagón de los Ferrocarriles del Estado.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 17 de 1940.

Y Vistos; Considerando:

Que la cuestión sometida al fallo de esta Corte Suprema por medio del recurso extraordinario, consiste en decidir si la justicia federal es o no competente para intervenir en el presente juicio por consignación de do-

cumentos y papeles hallados en uno de los coches de un tren de los Ferrocarriles del Estado.

Que según el art. 2 de la ley federal nº 27, la justicia nacional nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte.

Que el examen de la abundante jurisprudencia de esta Corte referente a ese punto, permite establecer que para que haya caso contencioso se requiere una controversia entre partes que respectivamente afirman y contradicen sus pretendidos derechos. (Fallos: 12, 372; 18, 176; 28, 224; 30, 281; 46, 311; 95, 290; 115, 113; 145, 245; 184, 175 y 358). Es necesario, como se ha dicho en el fallo citado en último término, que exista o pueda existir un derecho lesionado que el pronunciamiento deba reparar.

Que por ello el Tribunal ha declarado la incompetencia de la justicia federal para conocer en actuaciones que no constituyen causas propiamente dichas en el sentido del art. 100 de la Constitución Nacional y del art. 2 de la ley 27 mencionada, por tratarse de juicios de jurisdicción voluntaria en los que no hay litigio o contienda que divida a las partes y que la autoridad judicial deba decidir sino un procedimiento que tiene por objeto el ejercicio de un poder tutelar o la conservación de un derecho. (Fallos: 145, 245 y los allí citados, entre otros).

Que en el caso de autos no existe juicio contradictorio, pues ni en el escrito de fs. 4 arguye contención ni determina persona demandada y ni siquiera existe el amago de una contienda.

Que, por lo tanto, estas actuaciones deben tramitar ante la justicia ordinaria, sin perjuicio de que pueda surgir la competencia de la justicia federal si sobrevi-

niera un juicio contradictorio en que fuesen parte los Ferrocarriles del Estado (Fallos: 25, 165; 27, 96; 28, 244; 148, 378; 181, 343).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en lo que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

AUGUSTO R. FERNANDEZ v. NACION ARGENTINA

MULTAS: Condonación.

Los que hubiesen pretendido defraudar la renta del Estado no pueden acogerse a los beneficios de la ley número 12.312.

IMPUESTO A LOS REDITOS Y A LAS TRANSACCIONES: Aplicación del impuesto a los réditos. Generalidades.

El agente de retención se halla equiparado al contribuyente y puede, como tal, invocar el beneficio de la ley Nº 12.312.

ANTECEDENTES

Don Augusto R. Fernández dedujo demanda contenciosa contra la Nación para obtener el reintegro de la suma de $ 5.911.44 m|l. que pagó en concepto de impuesto a los réditos por los años 1933 y 1934, de conformidad a la estimación de oficio de sus réditos practicada por la Dirección General. Pidió, además, que se lo tuviera por acogido a la ley de condonación de multas y se dejara sin efecto la que le aplicó la Dirección.

El Procurador Fiscal pidió el rechazo de la demanda, sosteniendo que la acción de repetición era improcedente por cua › la reclamación debió ser hecha previamente ante la mi ..a Administración (art. 37—, Leyes 11.683 y 12.151— texto ordenado) que la exención de multa tampoco procedía

por haber sido aplicada en un todo de acuerdo con las disposiciones de esas leyes; y que la condonación de la ley 12.312 no era aplicable por tratarse de un caso de defraudación al Fisco en provecho del actor.

El Juez Federal, Dr. Enrique I. Cáceres, rechazó la primera defensa del Procurador Fiscal, por entender que el art. 37 del Texto Ordenado no requiere que la reclamación sea posterior al pago, siendo suficiente que, como en el caso, la reconsideración se haya pedido con resultado negativo antes de realizarse el pago.

Con respecto al monto del impuesto cobrado al actor el juez, después de examinar las pruebas reunidas en autos, llegó a la conclusión de que no había medio de establecer los réditos del actor con exactitud, por lo que no quedaba otra vía que estimarlos aproximadamente (art. 6 de la ley) y así lo hizo en la sentencia, declarando que debía ser devuelto el excedente.

Por fin, en cuanto a las multas el juez declaró que el actor podía invocar válidamente la condonación de multas establecida en la ley 12.312 porque el art. 9 de la misma, invocado por el Procurador Fiscal para oponerse a las pretensiones del actor, sólo se refiere a los casos en que la presencia de un elemento intencional caracteriza la actitud de los contribuyentes, lo que, a su juicio no ocurre en este caso.

La Cámara Federal de Rosario entendió que la sentencia del juez contrariaba el texto del art. 37 de la ley Nº 11.683 (texto ordenado) y la revocó en ese punto, declarando que la repetición del impuesto no podía ser solicitada judicialmente por no haberse preparado la vía contenciosa mediante una gestión realizada con ese fin ante la Gerencia.

Sin embargo, el Tribunal entró a considerar la procedencia y equidad de la estimación de oficio para resolver acerca de la procedencia de las multas, y llegó a la conclusión de que el actor trató de ocultar la verdad en perjuicio del Fisco, de que sus declaraciones juradas no consignaron, deliberadamente el monto exacto de sus réditos y de que en el curso de la investigación administrativa, mantuvo su actitud, negando la exhibición de sus libros y obstaculizando así la apreciación de su verdadera renta.

"Las declaraciones maliciosamente falseadas y los hechos posteriores que, evidentemente, importan una violación intencional de las obligaciones impuestas por la ley a los contribuyentes, decía la Cámara, lo que han hecho pasible de la

multa prescripta en el art. 18. Cabe observar, sin embargo, que, para la fijación de la renta imponible de una parte de los años 1934 y 1935, la Dirección del Impuesto a los Réditos no ha contado con los datos ciertos que tuvo a la vista para establecer las entradas del año 1933. La Administración, en una parte de la estimación de oficio, se ha guiado, por deducciones que no pueden considerarse absolutamente necesarias y estrictas. Su valor meramente presuntivo, ha de reflejarse, no obstante su verosimilitud, en la apreciación de la responsabilidad penal del actor, para hacerla menos severa. Por ese motivo la Cámara considera equitativa una reducción de la multa y usando de sus facultades, la fija una vez el importe del monto defraudado''.

Con respecto a la invocación de la ley Nº 12.312, decía el Tribunal: ''En cuanto a esa penalidad, es evidente que el actor no puede acogerse a los beneficios de la ley Nº 12.312, porque de ellos fueron expresamente excluídos los que hubieran pretendido defraudar la renta del Estado (Art. 9º). En el *sub lite*, la presentación de declaraciones juradas inexactas, constituyen actos típicos de frustración de la ley, de los derechos del Fisco. La intención dolosa, la pretensión de defraudar, resulta de los hechos mismos, y es evidente que ello no puede reducirse a la calificación benévola de una mera discrepancia, como lo ha afirmado el Sr. Juez Federal.

Tampoco es verdad que la ley 12.312 sólo se propusiera exceptuar de sus beneficios a los contribuyentes que hubieran incurrido en un delito común de defraudación, porque el art. 9º de dicha ley sólo habla de los intereses que intentaran defraudar la renta del Estado, y en tal sentido, pueden considerarse fraudulentos todos los actos u omisiones intencionales, destinados a disminuirla ilegítimamente. El art. 8 de la ley 11.683, distingue claramente entre los simples actos violatorios de la ley impositiva que pueden significar una tentativa de defraudación a la renta y los delitos comunes. La excepción de la ley 12.312 sólo ha podido referir a los primeros, porque, con respecto a los segundos, en el caso del impuesto a los réditos y en todos los casos análogos, no necesitaba decirlo. Por su propia naturaleza, una ley de amnistía no podría comprender a todos los delitos comunes que se hubieran cometido en contra del patrimonio del Estado''.

Por el contrario, el Tribunal entiende que la multa de cien pesos que se le aplicara a Fernández como agente de retención, debe considerarse comprendida en la condonación

de la ley 12.312 [1]. El término contribuyente está empleado en su art. 6 en un sentido amplio, que no admite la distinción sostenida por el Sr. Fiscal de Cámara en su informe, máxime si se tiene en cuenta que, como el mismo lo expresa, los agentes de retención, siendo responsables subsidiariamente de lo que deben retener, pueden considerarse como deudores del impuesto mismo, es decir, como contribuyente, mientras el deudor principal no cumpla su obligación. Y tal es la situación del demandante, si ha de estarse a las constancias de los autos''.

En definitiva; la Cámara resolvió ''revocar la sentencia recurrida, y en consecuencia, rechazar la demanda contenciosa promovida por el Sr. Augusto R. Fernández contra la resolución de la Gerencia de la Dirección General de Impuesto a los Réditos, modificándola en cuanto a la multa aplicada de acuerdo con el art. 18 de la ley 11.683, que se fija en una vez el importe del impuesto defraudado, y en cuanto a la de cien pesos nacionales, que se declara comprendida en la condonación mencionada por la ley 12.312. Con costas en ambas instancias''.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 17 de 1940.

Y vistos: Los recursos extraordinarios concedidos al actor a fs. 166 y al demandado a fs. 167 en los autos seguidos por Augusto R. Fernández contra el Fisco Nacional por devolución de impuestos a los réditos y multa.

Considerando:

Que como lo expresa la sentencia apelada, toda la cuestión acerca del *quantum* de las entradas, que sirve de base a la renta imponible, durante el término a que se refieren estos autos a objeto de fijar el impuesto al rédito y la multa, finca en la apreciación de la

(1) La Dirección General de Réditos había multado al Sr. Fernández por no haber retenido el impuesto a los réditos sobre los sueldos de sus empleados.

prueba producida, la que no puede ser revisada por esta Corte en función del recurso extraordinario.

La única cuestión federal a resolver es la relativa a la interpretación de la ley nº 12.312 de condonación de multas. A este efecto la interpretación dada por la Cámara *a-quo* es ajustada a derecho al sostener que no pueden acogerse a los beneficios de la citada ley los que hubiesen pretendido defraudar la renta del Estado. La prueba de la intención de defraudar ha sido apreciada por la Cámara; y ella se refiere a hechos, acerca de los cuales no puede pronunciarse esta Corte en el recurso extraordinario.

Respecto a la otra multa de cien pesos que se aplicó al actor como agente de retención y que la sentencia apelada revoca, es patente que ella debe considerarse comprendida en los beneficios de la ley nº 12.312 como lo sostienen las sentencias de primera y segunda instancia, desde que el actor como tal agente de retención puede ser equiparado al contribuyente, por la responsabilidad subsidiaria que la ley le impone.

En mérito de lo expuesto se confirma la sentencia de fs. 156 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel en primera instancia y devuélvanse los autos.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DIADEMA ARGENTINA S. A. DE PETROLEO v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Concepto.

No existiendo denegación de un derecho o de una garantía federal, es improcedente el recurso extraordinario contra la sentencia que declara la competencia de la justicia federal para intervenir en la causa [1].

CARLOS JULIO BUNGE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del derecho fundado en un precepto de la Constitución Nacional.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Principios generales.

Las personas que, sean o no habitantes del país, se hallan sometidas a la jurisdicción de la Nación por razón de los actos que realizan en el territorio de la misma, quedan por ese sólo hecho bajo el amparo de la Constitución y de las leyes nacionales.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Principios generales.

Fuera del país, la Constitución nada ha garantido a los extranjeros ni podría haberlo hecho por falta de jurisdicción; pero los capitales introducidos en el país por aquéllos, quedan sometidos a las leyes nacionales, lo mismo que las relaciones jurídicas que puedan nacer de esos actos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Casos varios.

La cuestión relativa a la falta de protesta por el pago de un impuesto, es materia ajena al recurso extraordinario.

---

(1) Fecha del fallo: abril 17 de 1940. Ver Fallos: 96, 404; 106, 341; 120, 166; 127, 262; 143, 208 y sentencia de 27|9|39 en la causa Manuel A. Cedrón.

IMPUESTOS: Principios generales.

El poder de establecer impuestos está sujeto, entre otros principios que deben ser observados para no caer en el despojo, al de ser distribuídos con justicia.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

IMPUESTOS: Confiscación.

IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Determinación del impuesto. Tasa del impuesto.

La aplicación del art. 30 de la ley Nº 11.287 que da por resultado elevar el impuesto sucesorio al 50 % del haber hereditario en la República, es repugnante a los arts. 17 y 20 de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Impositivas.

IMPUESTO A LA TRANSMISION GRATUITA: Infracciones y penas.

MULTAS: Principios generales.

La aplicación de la sanción establecida en el art. 3º de la ley Nº 11.583 en un caso en que el interesado incurrió voluntariamente en ella, no es contraria a la Constitución Nacional.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La ley 11.287, modificada por la 11.583, establece un impuesto hasta del treinta por ciento para las sucesiones entre extraños, cifra susceptible de alcanzar el máximo de cincuenta por ciento, cuando el heredero, donatario o legatario tiene su domicilio en el extranjero. A fin de facilitar la percepción, rige además esta norma:

"Cuando se demore más de un año desde la muerte del causante sin abonarse el impuesto, éste se abonará con un recargo del medio por ciento mensual, a contar desde un año después del fallecimiento. Cuando la demora fuese de dos años, contados en igual forma, el recargo será del uno por ciento mensual".

Vigentes tales disposiciones, se somete ahora a decisión de V. E. si es o no inconstitucional dicho impuesto cuando, como en el caso de autos, entre tasa legal, recargo por ausentismo e intereses atrasados, representa casi dos terceras partes del valor de los bienes de la sucesión existentes en el país. Desde luego, quedan fuera de debate las cuestiones relativas a la verdadera interpretación que haya de darse a las leyes citadas, pues tratándose de un gravamen votado por el Congreso en su carácter de legislatura local, resultaría aplicable la reiterada jurisprudencia de V. E. en el sentido de no admitir recurso extraordinario a ese respecto.

En lo relativo a la tacha de inconstitucionalidad fundada en ser confiscatoria una exacción fiscal que entre tasa y recargo alcanza al cincuenta por ciento de los bienes afectados, recordaré a V. E. que el hoy recurrente, en su escrito de fs. 52 expresa estar conforme con el pago del máximo de treinta por ciento; de suerte que su reclamo se reduce a la validez del recargo por ausentismo, situación cuya constitucionalidad analizó in extenso V. E. en 160: 247. No está objetado el recargo como tal, sino por la elevadísima porción que representa una cuota total del cincuenta por ciento. Trátase, pues, de estimar si ella excede, en el *sub-judice,* los límites de *reasonableness* que V. E. tuvo en cuenta al fallar el caso 115: 111; sin otra diferencia que la de haberse tratado entonces de cuota fijada sin

comprender recargo alguno en concepto de ausentismo. Va de suyo, que tal estimación equivale a una cuestión de hecho, librada por completo al prudente criterio de la Corte. En varias ocasiones anteriores he hecho presente a V. E. los obstáculos con que, a mi juicio, tropieza el Poder Judicial cuando, sin establecer previamente cuál es el límite de lo imponible válidamente, intenta declararlo ultrapasado.

No existen tales dificultades acerca de la impugnación de inconstitucionalidad fundada en que los intereses acumulados representaron más de un quince por ciento del monto del capital. Como lo hizo notar el señor Juez *a quo* en su sentencia de fs. 76, confirmada por la Cámara, la acumulación de intereses se produjo por culpa del deudor moroso, y en tales condiciones la pérdida patrimonial resultante no es atribuible a exceso de potestad legislativa. Idéntica situación suele producirse con los intereses de toda clase de deudas, ocurriendo a veces que ellos sumen cifras superiores al capital que los devenga. Seis por ciento por el primer año de retardo y doce por los restantes, ¿representa un tipo a tal punto extorsivo que deban los tribunales intervenir para corregirlos? De nuevo se plantea la cuestión de hecho a que acabo de aludir; y, en cuanto a la duda de si los intereses del primer año debieron liquidarse al seis por ciento, y no al doce, tampoco es del resorte de V. E. interpretar en esa parte el texto transcripto más arriba, por tratarse de una ley local, como queda dicho. Buenos Aires, junio 17 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 19 de 1940.

Y Vistos: El recurso extraordinario deducido por el representante de doña Hilda Bunge contra la resolución de la Exma. Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal que al confirmar la resolución de primera instancia rechaza las observaciones formuladas a la liquidación del impuesto en el juicio sucesorio de don Julio Carlos Bunge, fundadas en la inconstitucionalidad de los arts. 30 de la ley nº 11.287 y 3º de la ley nº 11.583.

Considerando:

Que invocada una garantía constitucional y desconocido el derecho fundado en ella, el recurso extraordinario deducido es procedente —art. 14, inc. 3º, ley nº 48; art. 6º, ley nº 4055. Fallos: t. 180, pág. 16 y los allí citados.

Que cualquier persona, habitante o no, que por razón de los actos que realiza en el territorio de la República queda sometida a su jurisdicción, queda, por ese solo hecho, bajo el amparo de la Constitución Nacional y de las leyes de la Nación. No puede ser de otro modo. Es natural que la Constitución Nacional se refiera en su Preámbulo "a todos los hombres del Mundo que quieran habitar en el suelo argentino" y use el término "habitantes" en los arts. 16, 17, 18 y 19, por cuanto ella fué dictada para la Nación Argentina, sólo en ella puede regir y son sus habitantes, nacionales o extranjeros, los más directamente tenidos en vista. Pero del empleo de un término determinado, cuyo uso se explica por las circunstancias, con preferencia

de otro no puede deducirse la exclusión de los no habitantes y negarles a los extranjeros residentes fuera del país la protección de la Constitución y de las leyes, cuando realizan en él actos lícitos y adquieren derechos.

Que uno de los propósitos fundamentales de la Constitución Nacional, expresados en el Preámbulo, es el de promover el bienestar general, en consecución del cual atribuye al Congreso —art. 67, inc. 16º— proveer la conducente a la prosperidad del país promoviendo la importación de capitales extranjeros. Si un capital extranjero radicado en el país en operaciones comerciales o en propiedades, no estuviera protegido por la Constitución y las leyes de la Nación, cuando su propietario no fuera habitante del país, el propósito constitucional habría sido frustrado. Nadie se atrevería a introducir capitales en el país si pudiera ser privado de su propiedad sin sentencia fundada en ley o sin previa indemnización o se le pudiera imponer la propiedad sin ley del Congreso, por el solo hecho de no residir en el país, violando el art. 17 de la Constitución.

Que el art. 20 de la Constitución Nacional establece: "Los extranjeros gozan en el territorio de la Na-" ción de todos los derechos civiles del ciudadano; pue-" den ejercer su industria, comercio y profesión; po-" seer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; etc...." Si se piensa que la mayoría de esos derechos no requieren para su ejercicio habitar en el lugar y que pueden ejercerse por medio de mandatarios, parece evidente que si los constituyentes hubieran pensado que esos derechos sólo se otorgaban al extranjero habitante, hubieran debido decirlo expresamente.

Que esta Corte ha podido decir, y lo ha dicho con

razón — Fallos: t. 150, pág. 89— que fuera del país "nada ha garantido la Constitución a los extranjeros ni podría haberlo hecho por falta de jurisdicción", pero cuando los extranjeros introducen capitales en el país, los introducen de acuerdo con sus leyes y en las relaciones jurídicas que de esos actos puedan nacer quedan sometidos a las leyes nacionales. El crédito del causante en la sociedad Bunge y Born Ltda., que opera en la República, es un bien situado en la República y sometido a su jurisdicción; tan es así que el recurrente ha debido ocurrir ante los tribunales del país para entrar en posesión de lo que le correspondía.

Que, por otra parte, la exclusión del no habitante del ámbito de las garantías constitucionales cuando posee bienes o derechos en la República, aparece en grave contradicción con los propósitos generales de la Constitución, con su liberalismo, con las facilidades que ha dado para fomentar el progreso y la prosperidad nacional a los que tanto ha contribuído el capital extranjero venido al país al amparo de su legislación, sin necesidad de la radicación de sus dueños en el territorio.

Que, por último, ésta es la conclusión que contempla el verdadero interés nacional. El capital extranjero introducido al país no puede estar sometido, sin grave peligro, a otra legislación que la nacional, a las condiciones que ésta establezca, a las cargas que le imponga y también, lógicamente, a las garantías que lo amparan.

Que la cuestión sometida a la Corte ha sido trabada como impugnación a la liquidación practicada y así viene resuelta por lo que es inadmisible la objeción formulada en el memorial de fs. 107 sobre improcedencia del recurso por falta de protesto, requisito

ajeno al carácter del recurso extraordinario limitado a la inconstitucionalidad alegada.

Que Julio Carlos Bunge falleció en Holanda dejando bienes en esta Capital, e iniciado el presente juicio se practicó la liquidación del impuesto sucesorio, el que sobre un haber de $ 151.066.86 m|n. ascendió a $ 98.977.40 m|n. o sea el 65.52 % del haber hereditario en jurisdicción nacional, por aplicación de la escala máxima — 30 %— del art. 1º de la ley nº 11.583, más el recargo del art. 30 de la ley nº 11.287 que eleva el porciento total al 50 %, y los intereses establecidos por el art. 3º de la primera, lo que eleva el porciento total hasta el indicado.

Que el recurrente acepta la aplicación del 30 % del art. 1º de la ley nº 11.583, e impugna como repugnante a los arts. 4, 14, 17 y 20 de la Constitución Nacional la aplicación de los arts. 30 de la ley nº 11.287 y 3º de la ley nº 11.583, por confiscatorio al hacer ascender el total del impuesto al 65,52 % del haber sucesorio.

Que esta Corte ha declarado "que el poder de " crear impuestos está sujeto a ciertos principios que " se encuentran en su base misma, y entre otros al de " que ellos se distribuyan con justicia; habiéndose ob- " servado con fundamento que las imposiciones que " prescinden de aquéllos, no serían impuestos sino des- " pojo". Fallos: t. 115, pág. 111. Y en el mismo caso que un impuesto de 50 % "es una verdadera exacción " o confiscación que ha venido a restringir en condi- " ciones excesivas los derechos de propiedad y de testar " que la Constitución consagra en sus arts. 17 y 20 en " favor de ciudadanos y extranjeros, toda vez que él " alcanza a una parte substancial de la propiedad o a " la renta de varios años de capital gravado".

Que más adelante, ratificando la doctrina, estable-

ció que un impuesto de 22 % "No es todavía una ver-
" dadera exacción o confiscación fiscal que haya res-
" tringido en condiciones excesivas el derecho de pro-
" piedad y el de testar ni que alcance a una parte subs-
" tancial de la propiedad o de la renta de varios años
" del capital gravado y que por consiguiente, sea de
" aplicación al caso de autos la sentencia pronunciada
" por esta Corte en la hipótesis de un gravamen que
" alcanzaba al 50 % del valor del bien objeto de la
" trasmisión". Fallos: t. 153, pág. 46.

Que, en consecuencia, la conclusión en el presente caso no puede ser otra que la que surge de estos antecedentes que conservan todo su valor. La aplicación en el caso del art. 30 de la ley nº 11.287 que eleva el impuesto al 50 % del haber hereditario en la República es repugnante a los arts. 17 y 20 de la Constitución Nacional.

Que respecto a la aplicación del art. 3º de la ley nº 11.583 la conclusión es diferente. No se trata de un impuesto. Es una sanción establecida a la mora en el pago del impuesto, sanción en que ha incurrido el recurrente por un acto voluntario, ya que ha podido iniciar antes del término establecido las actuaciones que ha iniciado tardíamente. Por otra parte un recargo de 1 % mensual, que en este caso importa el 15.52 % sobre el haber hereditario, no puede considerarse confiscatorio, si bien puede resultar una sanción severa para los negligentes.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General de la Nación, se declara inconstitucional el art. 30 de la ley nº 11.287 en su aplicación al caso de autos revocándose la sentencia apelada en cuanto no ha hecho lugar a esa declaración y se declara constitucional el art. 3º de la ley nº 11.583 en su aplicación

al caso confirmándose en esa parte la sentencia apelada.

Notifíquese y devuélvanse debiendo reponerse el papel en el tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA (en disidencia) — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

DISIDENCIA

Buenos Aires, abril 19 de 1940.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por la representación de doña Hilda Bunge, en la sucesión de don Julio Carlos Bunge, contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital que desestima la tacha de inconstitucionalidad argüída contra el impuesto sucesorio de la ley nº 11.583 en cuanto él exceda del 30 % —máximo de la escala de la ley— fs. 52, 65, 89 y concordantes; y

Considerando:

El causante don Julio Carlos Bunge era suizo, habitaba en Suiza y Países Bajos y murió en este último país, en Bloemendaal —fs. 1 y 3—; y la heredera doña Hilda Bunge, es alemana y domiciliada alternativamente en Suiza y Países Bajos —fs. 1 y 3—. Ni el causante ni la heredera fueron ni argentinos ni habitantes de la Argentina.

La Constitución Nacional fué dictada "para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del Mundo que quieran habitar el suelo argentino"

(Preámbulo) y los derechos y garantías referentes a la propiedad —que es lo que en el caso interesa— se acordaron a los habitantes, no a los extranjeros —arts. 14, 16, 17 y 20.

Las leyes de impuestos dictadas por el Congreso de la Nación, dentro de su órbita jurisdiccional, son válidas y obligatorias dentro del territorio argentino salvo que, so pretexto de reglamentar, altere los principios, garantías y derechos de la ley fundamental —arts. 28 y 67, inc. 2º—. Ningún precepto ni principio impone al Congreso Nacional limitación del monto, *quantum* o tasa del impuesto en favor de los extranjeros no habitantes del país; ese límite virtual es una garantía para quien vive en el país, contribuye al afianzamiento y progreso de sus instituciones siendo un elemento real de su sociedad. La Argentina no es solamente un campo de explotación y quienes invierten aquí solamente sus capitales, se someten a las leyes sin derecho a solicitar que sean modificadas por transgresión a las garantías otorgadas a los habitantes.

Por lo expuesto, las consideraciones expresadas en el fallo del tomo 160, pág. 247 (disidencia parcial de fundamentos), los fundamentos de la sentencia apelada y tenidas en cuenta las reservas que formula el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA.

LUCIO RECALDE IN RE ALICIA LAGOS v. JUAN C. MOLINA MASSEY

DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES: Inviolabilidad de la defensa en juicio. Jueces naturales.

La nulidad del contrato de arrendamiento y el desalojo del inquilino decretado con intervención de éste en la ejecución seguida por el acreedor hipotecario contra el dueño del inmueble, no importa una violación del derecho de propiedad del locatario ni sacarle de sus jueces naturales o impedirle la libre defensa en juicio de sus derechos, por lo que los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional no pueden fundar en el caso la procedencia del recurso extraordinario (1).

JOSE A. MIRANDA v. PROVINCIA DE MENDOZA

PERENCION DE INSTANCIA.

Habiendo transcurrido con exceso el término fijado en el art. 1º, inc. *a*) de la ley Nº 4550, desde la fecha de la notificación de la providencia de "autos para definitiva previa reposición del papel", procede declarar derimida la instancia (2).

ABEL AYERZA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Terminado un juicio por sentencia definitiva, los sucesivos pronunciamientos a que puede dar lugar el cumplimiento de la misma, no son de ordinario susceptibles de recurso extraordinario.

---

(1) Fecha del fallo: abril 19 de 1940. Ver Fallos: 185, 242; 186, 74; 135, 51; 143, 208.

(2) Fecha del fallo: abril 19 de 1940. Ver Fallos: 135, 164.

RECURSO EXTRAORDINARIO. Principios generales.

No basta la existencia de una injusticia o un error advertidos después de dictada la sentencia definitiva, para que la Corte Suprema pueda intervenir en los juicios radicados ante los tribunales de provincia y fallados por éstos (1).

JOSE DI BONA v. ADUANA

ADUANA: Aforo.

El art. 134 de las Ordenanzas de Aduana sólo rige en los casos en que el documentante ha sido veraz en su declaración y se suscita una divergencia con la Aduana sobre el valor de los artículos que despacha.

ADUANA: Infracciones. Manifestación falsa.

No corresponde aplicar el art. 134 de las Ordenanzas de Aduana sino la pena de comiso que establece el art. 930, en el caso en que el documentante declaró ''piedras de vidrio falsas'' lo que resultó ser piedras finas.

ANTECEDENTES

Don José Di Bona manifestó, por póliza 23.209, piedras de vidrio falsas para composturas de joyas, de valor declarado al 25 % y el vista denunció zafiros de la partida 616. El Tribunal de Clasificaciones resolvió, por mayoría de votos, que procedía el despacho por el valor declarado al 10 %.

El Administrador de la Aduana de la Capital, teniendo en cuenta que, como informó el Banco Municipal de Préstamos, se trataba de circon —silicato de circornio— que, si bien no es el típico zafiro, es una piedra preciosa que debe ser encuadrada dentro de sus similares en la partida 616 resolvió, por aplicación de los arts. 61 y 66 de la ley Nº 11.281, comisar el contenido total del paquete Nº 20.284 a beneficio del denunciante, sin perjuicio de los derechos fiscales respectivos, debiendo despacharse las piedras por la partida 616, aforo gramo $ 15 más 60 % al 10 %.

---

(1) Fecha del fallo: abril 19 de 1940. Ver Fallos: 182, 437; 184, 392.

El interesado apeló ante el Juez Federal sosteniendo que se trata de piedras de vidrio falsas no comprendidas en partida alguna, que no son zafiros ni piedras preciosas, y que la decisión del tribunal de clasificaciones tiene carácter definitivo y no puede ser modificada, atento lo dispuesto en el art. 137 de las Ordenanzas de Aduana.

El Juez Federal, Dr. Miguel L. Jantus, confirmó la resolución apelada, por las siguientes razones:

"Que si bien es cierto que las piedras denunciadas no son zafiros, también lo es que no se trata de piedras de vidrio, como las declaró el documentante, sino de unas piedras finas, que aun cuando no entran en la categoría de piedras preciosas que la Tarifa de Avalúos enumera en las partidas 614 a 617, son evidentemente de más valor que unos trozos de vidrio.

"Que en consecuencia, la declaración comprometida no ha sido exacta y aún cuando las piedras se despacharan por su valor declarado, no sería aplicable al caso la disposición del artículo 134 de las Ordenanzas, invocada por el recurrente, pues como se ha resuelto en una causa análoga, esa disposición sólo rige en los casos en que el documentante ha sido veraz en su declaración, y se suscita una divergencia con la Aduana sobre el valor de los artículos que despacha, pero no es aplicable en los casos en que ha existido una falsa declaración de calidad, pues ello importaría permitir a quien intentó defraudar la renta, eludir las sanciones a que se ha hecho acreedor por su falsa manifestación (causa Juan Pozzo, junio 14 de 1933)".

Confirmada esa sentencia por sus fundamentos, por la Cámara Federal, el interesado interpuso recurso extraordinario sosteniendo: *a*) que el fallo del Tribunal era contrario al derecho que funda en el art. 14 de la ley Nº 11.281 y 134 de las Ordenanzas de Aduana; *b*) que es asimismo violatorio del art. 137 de dichas Ordenanzas, pues habiendo declarado el tribunal de clasificaciones que la mercadería es de valor declarado, sólo correspondía establecer el valor por los medios que establecen el art. 14 de la ley Nº 11.281 y 134 de las Ordenanzas, en vez de fijar un valor arbitrario, como han hecho la Aduana y el fallo apelado.

La Corte Suprema, con fecha abril 22 de 1940 confirmó por sus fundamentos la sentencia en recurso.

JOSE ATILIO ZAPATA v. NACION ARGENTINA

ACCIDENTES DEL TRABAJO: Enfermedades.

El fallecimiento del obrero accidentado debido a una enfermedad grave y anterior al accidente, sufrida en el trabajo —diabetes— que se complicó con la herida simple recibida por aquél, no da derecho a exigir el pago de la indemnización prevista para el caso de muerte en la ley N° 9.688.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 24 de 1940.

Y Vistos: El presente recurso ordinario de apelación deducido por el Ministerio Fiscal en el juicio que José Atilio Zapata sigue a la Nación por indemnización de accidente del trabajo, y

Considerando:

Que los antecedentes del caso sometido a resolución del Tribunal, informan que el padre del recurrente fué empleado dependiente de la demandada y que en circunstancias en que prestaba servicios, se accidentó, apretándose una pierna y lesionándose el talón del pie derecho.

Que internado Zapata en la Sala Hospital de Ensenada para el tratamiento de una simple herida, se le traslada posteriormente al Hospital Policlínico de La Plata a ese mismo fin. En dicho establecimiento comienza a ser atendido por una diabetes anterior al accidente, falleciendo el 20 de septiembre de coma diabético. (Ver informes fs. 8 y 9, expte. 19.088 B. año 1938 agregado, expedidos por el Servicio Médico del Puerto de La Plata y oficios de fs. 51, 53, 54 y 57 del principal).

Y bien; todos los antecedentes traídos a los autos demuestran en forma concluyente: a) Que Zapata se

hallaba afectado de diabetes con anterioridad a la fecha del accidente; b) Que la herida recibida en ocasión del servicio era de carácter simple, de tres centímetros de extensión por la que se le acordó un certificado de seis días; c) Que a su ingreso al Hospital Policlínico presentaba un estado general deficiente; d) Que para la curación de su lesión local se hizo indispensable el tratamiento de la diabetes que en estado avanzado presentaba, y e) Que Zapata falleció de diabetes grave complicada con herida de la pierna y pie derechos.

Se plantea en los autos, como se observa, una de las situaciones más delicadas a que puede dar lugar la aplicación de la ley 9688, esto es, la del obrero afectado de una enfermedad anterior no indemnizable, que se accidenta y recibe una lesión sin importancia, en cuyo curso de curación agrava aquélla y fallece de sus consecuencias. En el caso, el causante llevaba dentro de sí y con anterioridad al accidente una causa suficiente de muerte —la diabetes— que dada su naturaleza y de acuerdo con lo establecido por los arts. 145 y 149 de la reglamentación de la ley nº 9688, no debe ser considerada una enfermedad profesional. Las heridas leves recibidas por Zapata en ocasión del accidente, no pueden —razonablemente consideradas— representar el móvil desencadenante que provocó su fallecimiento, como parece admitirlo la sentencia de 1ª instancia. Este se produjo como consecuencia de la diabetes que lo afectaba y que dada su agudeza, impidió la cicatrización de aquéllas (ver informe fs. 57).

Como se observa, la relación de efecto a causa que exige la ley para la procedencia de la indemnización no llega a descubrirse en el caso.

Que esta Corte, en el juicio que se registra en el tomo 161, pág. 124 de su colección de fallos, ha admi-

tido que la tuberculosis sobrevenida como consecuencia del traumatismo, debe considerarse como accidente del trabajo, pero cabe observar que tal situación difiere fundamentalmente de la planteada en los autos. La tuberculosis, en ese caso, guardaba una lógica relación de efecto a causa con las graves contusiones que recibió el accidentado especialmente en la caja torácica. En el presente caso, por el contrario, es una enfermedad grave y anterior al accidente la que ha impedido que la simple herida recibida por Zapata evolucionara favorablemente y es asimismo esa enfermedad la que ha provocado el fallecimiento.

Por ello se revoca la sentencia apelada de fs. 80 y, en consecuencia, se absuelve a la Nación de la demanda intentada. Sin costas, en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas en el pleito. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

CARLOS A. LADOUX Y LAPLACETTE Y OTROS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

LITIS CONTESTACION.

PAGO: Pago con protesta. Principios generales.

SENTENCIA: Contenido y nulidad.

No habiéndose aseverado en la demanda que la protesta fué notificada, la falta de una clara negativa al respecto en la contestación no impide que en la sentencia se considere la defensa de falta de notificación opuesta en el

alegato, por referirse a una condición esencial para la procedencia de la repetición de lo pagado por impuestos.

PAGO: Pago con protesta. Forma.

Debe considerarse debidamente notificada la protesta hecha en escritura pública que no se hizo conocer a las autoridades provinciales, pero que se halla visada por la Receptoría de Rentas, o sea la repartición especialmente encargada del cobro de los impuestos.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales. Contralor por el poder judicial.

La presentación voluntaria y sin reservas ante los tribunales provinciales solicitando la protocolización de las hijuelas, importa un asentimiento tácito respecto del impuesto que debía pagarse por ese concepto y la renuncia a alegar su inconstitucionalidad, no obstante la protesta hecha ulteriormente al efectuarse el pago.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

V. E. tiene reiteradamente resuelto ser inconstitucional la exigencia impuesta por leyes locales, de protocolizar, o inscribir en una provincia instrumentos públicos otorgados en otra; pero no ha declarado que sea inconstitucional efectuar tales operaciones cuando voluntariamente el interesado las solicita, y aprovecha.

Del caso *sub-judice* se desprende la negativa de la Provincia de Buenos Aires a registrar hijuelas otorgadas en la Capital Federal, mientras los interesados no paguen un impuesto de sellos con que la ley 4195 grava a las protocolizaciones correspondientes; por cuyo motivo, habiendo los actores abonado dicho impuesto bajo protesta, piden ahora su devolución, por entender que ese gravamen es inconstitucional. Como los mismos actores han pedido espontáneamente la inscripción de

las hijuelas en el Registro provincial aunque tal diligencia no sea exigible según el Código civil, dedúcese que, a su juicio, el registro es válido, y sólo resulta objetable la exigencia de protocolización previa, que tampoco sería exigible con arreglo a dicho código. Difiere así el *sub-judice*, de la controversia que motivó el fallo 174: 105, pues allí un tribunal de provincia se negaba a reconocer validez a títulos de propiedad no registrados.

Hay coincidencia, sin embargo, con lo resuelto en 183: 76, al conceptuarse entonces separable la protocolización de la inscripción, y por lo tanto reconocerse el derecho de utilizar esta última, tachando de inconstitucional aquélla. Al dictaminar en esa oportunidad, expresé opinión contraria; y salvando ahora los respetos debidos a la doctrina admitida por V. E., me permitiré ampliar un tanto los motivos de dicha disidencia. A mi entender, no siendo obligatorio el registro, el interesado pudo optar entre no utilizarlo —en cuyo caso ningún impuesto se le hubiera exigido— o acogerse a sus ventajas conforme a las leyes que lo organizaron. La provincia ofrecía ese servicio, bajo una condición: si éste fuese inconstitucional *ipso facto* el deber de registrar habría desaparecido, con arreglo a la fórmula del art. 564 del Código civil.

Hecha ésta salvedad, sólo agregaré que si V. E. mantiene la jurisprudencia aludida corresponderá hacer lugar a las pretensiones de los actores, en cuanto la prueba rendida por ellos lo autorice. Buenos Aires, setiembre 22 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 24 de 1940.

Y vistos: Los autos sobre repetición de impuestos seguidos en jurisdicción originaria por los herederos de don Rafael Ladoux y doña Catalina Laplacette de Ladoux contra la Provincia de Buenos Aires, y resultando:

Que a fs. 12 se presenta don Amadeo Leoni como apoderado de los herederos Carlos Alfonso Domingo, Esteban Julián, Raúl Eusebio, Rafael Enrique, Catalina Sira, Alfredo Diego, Juan Pedro, Rebeca Cristina y Ana Margarita Ladoux y Laplacette, diciendo que tiene instrucciones para deducir contra el Gobierno de Buenos Aires demanda por cobro de la suma de pesos 13.679.80 m|n., e intereses, cantidad que la demandada percibió por concepto de impuesto sobre protocolizaciones (ley nº 1495, art. 54, inc. 3º y art. 76) que sus poderdantes se vieron en la necesidad de hacer de sus hijuelas paterna y materna expedidas en el juicio sucesorio que se siguió en esta Capital, por haberles sido adjudicados bienes raíces situados en la Provincia de Buenos Aires, cuya inscripción en el Registro solicitaron. Que el art. 858 del Código de procedimientos de este estado exige, como condición previa al registro, la protocolización del instrumento expedido en ajena jurisdicción, con abono del correspondiente derecho. Que por este concepto tuvieron que pagar las sumas de pesos 6.274.50 m|n., por la sucesión de Rafael Ladoux y $ 7.405.50 m|n., por la de Catalina Laplacette de Ladoux. Que estos pagos los hicieron bajo protesta por considerar el impuesto inconstitucional, contrario a lo dispuesto en el art. 7 de la Constitución Nacional y a los

arts. 2 y 4 de la ley nº 44. También es incompatible con lo dispuesto por los arts. 994, 2524 inc. 4º, 2601, 2602, 2609, 3262, 3284 y 3410 del Código civil. Que la legislación provincial no puede exigir requisitos y formalidades para los actos públicos, procedimientos judiciales de otras provincias, o de la Capital de la República, que importen desvirtuar la prescripción del art. 7. Que por las exigencias de estas protocolizaciones, establecidas con fines fiscales, para actos perfectamente válidos, no se hace más que crear barreras interprovinciales incompatibles con nuestro sistema federal. Pide que al sentenciar se condene a la demandada a la devolución de la cantidad percibida, sus intereses y costas.

Corrido traslado de la demanda, don Guillermo N. Viacava, en representación de la Provincia, la contesta diciendo que por la documentación que se ha presentado parece que los hechos en que se funda la demanda son exactos, pero que, sin desconocerlos, considera que el actor debe probarlos. Que desconoce que la formalidad de la protocolización afecte la garantía del art. 7 de la Constitución, ni contravenga las demás disposiciones legales citadas en la demanda, desde que la ley provincial no desconoce que los actos realizados en ajena jurisdicción no tengan la autenticidad, valor probatorio y efectos jurídicos que les corresponde. Que la Provincia, en ejercicio de una facultad no delegada a la Nación, ha establecido aquella exigencia de orden formal al solo efecto de la inscripción en el Registro de la Propiedad y de la percepción de los derechos arancelarios que puede cobrar dentro de su jurisdicción, sin que por ello se vulneren disposiciones constitucionales y se produzca conflicto alguno con leyes nacionales. Que la actora funda su argumentación en una interpretación errónea del fallo de esta Corte, publicado en la Gaceta del Foro

t. 119, pág. 193, el que no contiene decisión expresa sobre este punto y se refiere únicamente a la no necesidad de la protocolización de un título para acreditar el dominio y estar en juicio en una demanda de reinvidicación. "Que manteniéndose en los límites de los poderes no delegados dijo esta Corte, pueden ser válidas las leyes en vigencia en muchas provincias, llamadas del Registro de la Propiedad, siempre que no alteren o modifiquen las que ha dictado la Nación en uso de su potestad soberana (art. 7 y 31 de la Constitución) y que las sanciones establecidas para hacerlas efectivas no invadan el campo propio de las últimas". Que las leyes provinciales no pueden, de esta manera, obligar a los propietarios a registrar y protocolizar sus títulos, estableciendo sanciones que impliquen el desconocimiento del dominio, pero pueden con respecto a aquel que pretenda ampararse en los beneficios que el título inscripto le acuerda, obligarlo a llenar esas formalidades. La protocolización y la inscripción del título son facultativas; pues se trata de una medida de seguridad que los propietarios pueden aceptar o renunciar. Y esta medida está establecida en la Ley de Procedimientos, que es privativa de la jurisdicción provincial (art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional). Agrega que esta Corte ha fijado el carácter y alcance del requisito de la protocolización, cuando dijo: "La necesidad de la protocolización de los títulos de propiedad no importa crear una forma esencial al acto jurídico de la trasmisión de inmuebles sino una formalidad que sólo pueden invocar terceros y que no afecta a la validez de la trasmisión". (Fallos: t. 107, pág. 41; Jurisp. Arg., t. 23, pág. 39). Cita fallos de las Cámaras Civiles de la Capital en apoyo de su tesis. Termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

A fs. 34 vta., se recibe la causa a prueba. A fs. 57 se resuelve un incidente ordenándose se devuelva al actor la prueba producida extemporáneamente y a que se refiere el escrito de fs. 36. Después se hace la certificación a fs. 71. Las partes presentan sus alegatos y el señor Procurador General se expide a fs. 85; y

Considerando:

Que entre las defensas opuestas por la demandada, ésta en el alegato de bien probado ha hecho valer la de que la protesta no llena las condiciones esenciales para responder a los fines para que ha sido instituída, por no haber sido notificada o hecha saber al Gobierno a quien era dirigida. Aunque la demandada, al contestar la demanda, no ha hecho mención expresa de la misma y se ha limitado a decir que los hechos invocados por la parte actora *prima facie* son exactos, pero que considera que ella debe probarlos, no habiéndose, por otra parte, aseverado en la demanda que la protesta fué notificada debidamente, lo que habría obligado a la contraparte a pronunciarse al respecto, corresponde tomar en consideración dicha defensa por referirse a una condición esencial, según la jurisprudencia de esta Corte, para que sea procedente la repetición de lo pagado por impuestos. Que en la causa del tomo 183, pág. 156, habiéndose presentado una situación análoga a ésta, el Tribunal consideró que tal defensa debía juzgarse.

Que esta Corte Suprema desde sus primeros fallos (tomo 3, pág. 131) hasta ahora ha exigido como requisito indispensable para la procedencia de la acción instaurada la existencia de la reserva, formulada en forma expresa. Y en sucesivos pronunciamientos ha tenido oportunidad de establecer que la eficacia de la misma se subordina a la satisfacción de todos los fines que está

destinada a cumplir, entre los que cabe destacar, en primer término, el de poner en conocimiento de las autoridades encargadas de la percepción de los gravámenes la disconformidad del contribuyente con el impuesto que paga, evitando así la inversión de esa renta o poniendo al Gobierno en condiciones de arbitrar los medios para mantener el equilibrio de las finanzas (Fallos: t. 103, pág. 389; t. 182, pág. 218 y otros muchos).

Que en el presente caso la protesta formulada en las escrituras que corren a fs. 1 y 6 llenan sin duda, la primera condición, la de ser expresa y concreta. En cuanto a la última, parecería *prima facie* no cumplida por cuanto en el cuerpo del acto no se dispone que sea notificada al Gobierno, ni hay constancia de que el interesado le haya dirigido comunicación alguna al respecto. Pero como la Receptoría de Rentas, que es la repartición especialmente encargada del cobro de los impuestos o rentas, hace la visación de estas escrituras y en este caso consta que la ha hecho, según anotación que corre al pie del testimonio presentado de fecha 23 de mayo de 1938, o sea a los nueve días de realizado el pago, el defecto puede darse por subsanado.

Que quedaría todavía por averiguar si la protesta puede reputarse hecha con oportunidad, dado que el interesado se presentó primero ante el Juez en lo Civil de Buenos Aires pidiendo lisa y llanamente que se mandara protocolizar las hijuelas de que se trata, sin formular reserva alguna, lo que importa un asentimiento tácito respecto al impuesto que sabía debía pagar, y recién cuando han terminado los trámites de esta diligencia y en el momento de hacer la oblación del mismo, formula la reserva. El caso presenta los mismos caracteres del que se produjo en la causa Edmundo B. Perkins y Margarita D. Perkins v. Provincia de Buenos Aires

(t. 169, pág. 245) y que esta Corte Suprema resolvió dando por decaído el derecho de impugnar la constitucionalidad del impuesto, por no haber protestado cuando solicitó la protocolización, en virtud de las consideraciones que allí se exponen y que aquí se dan por reproducidas para evitar repeticiones. En su mérito, la acción debe rechazarse, sin necesidad de entrar al examen de las demás cuestiones propuestas.

En consecuencia, no se hace lugar a la demanda, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

FISCAL v. ALEJANDRO GODOY

FISCAL.

RECURSO EXRAORDINARIO: Principios generales.

Procede tener por desistido el recurso extraordinario interpuesto por el Fiscal de Cámara, si ante la Corte Suprema el Procurador General expresa que se abstiene de sustentarlo [1].

PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

CAPITAL FEDERAL.

REIVINDICACION.

De las referencias generales a bienes raíces de propiedad municipal contenidas expresa o implícitamente en la Cons-

(1) Fecha del fallo: abril 24 de 1940.

titución y leyes de la provincia, anteriores a la cesión a la Nación de los municipios de Flores y Belgrano; de la ley provincial de ejidos de 3 de noviembre de 1870, y de la ley orgánica municipal de la provincia de 16 de marzo de 1886, se infiere que los terrenos que constituían los ejidos de los municipios de Flores y Belgrano, al igual que los de los demás municipios de la provincia de Buenos Aires, dejaron de ser bienes provinciales para convertirse en municipales. En tales condiciones, los inmuebles que formaban parte de los expresados municipios de Flores y Belgrano, quedaron comprendidos en la cesión que se hizo a la Nación en virtud de la ley nacional Nº 2089, de 29 de septiembre de 1887 y ley provincial de 28 del mismo mes y año.

Por lo tanto, es improcedente una demanda de reivindicación de varios lotes de terrenos ubicados en el paraje conocido con el nombre de "Bañados de Flores", fundada en que esos inmuebles no estuvieron comprendidos en la cesión para ensanche de la capital, de parte del municipio de San José de Flores, en razón de que ellos nunca salieron del dominio provincial para convertirse en bienes municipales.

CAPITAL FEDERAL.

En la cesión del territorio que según el art. 3 de la Constitución Nacional debía federalizarse, comprendíase no sólo el derecho de legislar y hacer cumplir las leyes, o sea la jurisdicción, sino también, en el caso de la cesión de un municipio, todos los bienes afectados al cumplimiento de las funciones públicas inherentes al orden municipal según la legislación imperante en ese momento: calles, plazas, edificios públicos, cementerios, mercados y otros establecimientos de esta naturaleza indispensables a la existencia de aquél, así como el ejido, entendiéndose por tal el terreno que se encuentra a la salida de las ciudades o pueblos, de uso común a todos los vecinos, cuya extensión debe ser la que señalan las leyes.

CAPITAL FEDERAL.

La cesión efectuada por la Provincia de Buenos Aires a la Nación del territorio que había de federalizarse, no sólo comprendía la propiedad pública de los bienes respectivos, sino también su dominio privado virtual para el

caso de que las autoridades nacionales a cuya jurisdicción entraran, produjeran un acto de desafectación a su respecto.

REIVINDICACION.

Siendo en su totalidad terreno de ejido el cedido por la Provincia de Buenos Aires a la Nación como municipio de San José de Flores, aquélla no puede reclamar la propiedad de los sobrantes de las ventas hechas por el Gobierno de la Provincia antes de la fecha de la ley de ejidos o por la Municipalidad de Flores después de dictarse dicha ley.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria de V. E. para conocer en la presente causa resulta de la circunstancia de ser parte actora una provincia y demandada la Municipalidad de la Capital Federal (arts. 101 de la Constitución Nacional y art. 1º inc. 1º de la ley 48).

En cuanto a la acción reivindicatoria que motiva el litigio, su procedencia queda librada a la apreciación que V. E. haga de la prueba rendida; lo que es ajeno a mi dictamen. Buenos Aires, abril 19 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 26 de 1940.

Y vistos: La presente causa seguida por la Provincia de Buenos Aires contra la Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires sobre reivindicación y restitución de tierras, de la cual resulta:

Que a fs. 7 comparece el doctor Luciano M. Sicard en representación de la actora, a mérito de la substitu-

ción en su favor del poder conferido por aquélla a don Luis Lier y Carabajal, iniciando demanda de reivindicación contra la Municipalidad de la Capital y pidiendo sea ésta condenada a restituirle una fracción de terreno compuesta de 19.659 mts. 09 dms., sita en esta ciudad, con los linderos y especificaciones señaladas en el croquis de fs. 6. Para el caso de no ser posible la total restitución del inmueble, por haberse librado parte de él al servicio público, solicita la actora se le mande pagar el equivalente según el valor que fijaren peritos. Pide intereses desde la fecha de la demanda y las costas y gastos del juicio.

Fundando la acción expresa que fué condición indispensable de la cesión efectuada por la Provincia de Buenos Aires a la Nación, de los Municipios de Flores y Belgrano (ley provincial de 28 de octubre de 1884), la de que la primera conservase el dominio de las propiedades que le pertenecían dentro del territorio cedido. Esta cláusula de reserva de bienes no dió lugar, durante muchos años, a que se suscitara cuestión alguna basada en la cesión, hasta que el substituyente denunció ante la Provincia la existencia, en la Capital Federal, de diversas parcelas de terreno entre las cuales se halla la deslindada en el citado plano de fs. 6.

Que tal inmueble no ha salido, dice, hasta la fecha, del dominio privado de la Provincia, como lo prueba el hecho de que todas las escrituras traslativas de dominio de las tierras colindantes con la fracción delimitada, fueron directamente otorgadas por la Provincia de Buenos Aires. Agrega que después del año 1887, esa misma fracción fué ocupada a título precario por cuidadores de su representada, hasta que con el andar del tiempo algunos de aquéllos intentaron obtener, sin resultado, declaración de dominio a su favor, pero fueron

vencidos en su mayor parte por la Municipalidad de la Capital, que se atribuía de buena fe el carácter de dueña de los terrenos.

Que en los juicios que enumera se reconoció el derecho de reivindicar de aquélla, quien detenta hoy la posesión de los terrenos de referencia, contra cualquier otro ocupante o titulado poseedor, situación ésta que no puede afectar a su representada, que no fué parte ni oída en los juicios seguidos ante la justicia local por la Municipalidad de la Capital.

Que la Provincia de Buenos Aires, al otorgar la cesión de su jurisdicción sobre los Municipios de Flores y Belgrano, reservó expresamente todos sus derechos sobre las tierras fiscales que hasta ese momento le pertenecían con arreglo a las leyes de 28 de octubre de 1884 y su conexa de 28 de setiembre de 1887.

Que corrido traslado de la demanda —fs. 12 vta.— fué evacuado a fs. 16 por don Enrique E. Pinto, por la Municipalidad de la Capital, pidiendo su rechazo, en caso de no desistir, con costas en ambos supuestos, las que han de pesar, en definitiva, sobre el denunciante y su fiador de quienes la actora ha de exigir, sin duda, el reembolso. Manifiesta que ignora los fundamentos de que los asesores letrados del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, hayan podido hacer mérito para que la última diera curso a la denuncia del señor Lier y Carabajal, pero en cuanto a los expuestos por este último en la presente demanda carecen de todo valor. Es exacto que la Municipalidad posee a título de dueño el inmueble deslindado, habiendo afectado al servicio público las fracciones que aparecen demarcadas en el plano agregado por la actora, todo dentro de lo más o menos que una adecuada pericia establezca oportunamente y lo es, también, que la posesión le fué dada por

el oficial de justicia en cumplimiento de las sentencias dictadas en los juicios aludidos por el actor, pero fuera de ello niega el derecho pretendido por la Provincia, así como que haya tenido nunca la pretendida posesión.

Que el fallo de la Corte Suprema del tomo 124, pág. 95, registra la sentencia dictada en la causa "Provincia de Buenos Aires contra la Municipalidad de la Capital sobre reivindicación", en la que se desestimaron los mismos argumentos en que se apoya la actora, traídos también por un denunciante. Considera que el punto cuarto del sumario de tal fallo, que transcribe, es de aplicación a la presente demanda.

Que abierta la causa a prueba a fs. 26 vta., produjose la que expresa el certificado de fs. 55, alegando sobre el mérito de la misma ambos litigantes a fs. 79 y a fs. 119. A fs. 120 vta., se llamó autos para sentencia, y

Considerando:

Que este litigio presenta marcada analogía con el seguido entre las mismas partes reivindicando de la Municipalidad de la Capital, tierras cedidas por la Provincia de Buenos Aires para ampliación del territorio de la Capital Federal. En aquel litigio, como aquí, se discutió el alcance y caracteres del convenio, llegándose a la conclusión de que la Provincia de Buenos Aires carecía de derecho para reivindicar tierras de cuyo dominio se había desprendido, antes de la fecha de la cesión, en favor del Municipio de Flores.

Que, efectivamente, del contenido de los considerandos décimo, undécimo y siguientes de la sentencia registrada en el tomo 124, pág. 95, de la colección de los fallos de este Tribunal, se desprende sin esfuerzo la siguiente conclusión consignada por el sumario, de tal

sentencia: de las referencias generales a bienes raíces de propiedad municipal, contenidas expresa o implícitamente en la Constitución y leyes de la Provincia, anteriores a la cesión a la Nación de los Municipios de Flores y Belgrano; de la ley provincial de ejidos de 3 de noviembre de 1870 y de la ley orgánica municipal de la Provincia de 16 de marzo de 1886, se desprende que los terrenos que constituían los ejidos de los Municipios de Flores y Belgrano al igual que los demás de la Provincia de Buenos Aires dejaron de ser bienes provinciales para trocarse en municipales. En tales condiciones los inmuebles que formaban parte de los susodichos municipios, quedaron comprendidos en la cesión que se hizo a la Nación en virtud de la ley nacional Nº 2089 de 29 de setiembre de 1887 y ley provincial de 28 del mismo mes y año. Es improcedente, por lo tanto, continúa el sumario, una demanda de reivindicación de varios lotes de terrenos ubicados en el paraje conocido con el nombre de Bañados de Flores fundándose en que esos terrenos no estuvieron comprendidos en la cesión.

Que la parte actora, sin negar en general la similitud entre el recordado litigio y el presente, afirma que militan en el actual circunstancias especiales, aspectos que nunca han sido considerados, constituyendo un litigio distinto de cualesquiera de los otros, como lo prueba el hecho de que la demandada no haya opuesto la defensa de cosa juzgada.

Que en la cesión del territorio que "había de federalizarse", según la expresión empleada por el artículo 3º de la Constitución Nacional, comprendíase no sólo el derecho de legislar y hacer cumplir las leyes o sea la jurisdicción sino también lógicamente, en el caso de la cesión de un municipio, todos los bienes

afectados al cumplimiento de las funciones públicas inherentes al orden municipal según la legislación imperante en ese momento. Con ese punto de partida, no es posible desconocer que en la cesión de un municipio entraran las calles y plazas públicas destinadas al tránsito, ornato e higiene edilicio; tampoco cabría negar que se aludieran, por la misma razón, los edificios públicos, cementerios, mercados, y otros establecimientos de esta naturaleza indispensables a la existencia de aquél. Tal es también el caso del ejido, sin cuya adjudicación sería difícil concebir un municipio en la campaña, entendiendo por tal el terreno que se encuentre a la salida de las ciudades o pueblos, de uso común a todos los vecinos y cuya extensión debe ser la que señalan las leyes, en atención a que cuando crezca la población quede bastante espacio para que la gente se pueda recrear y salir los ganados sin hacer daño—Fallos: tomo 182, pág. 88.—La venta y arrendamiento de las tierras de ejido fué también materia de reglamentación legislativa.

Que por el artículo 1º de la ley de ejidos de la Provincia de Buenos Aires, sancionada el 3 de noviembre de 1870, los correspondientes a los pueblos debían tener, por regla general, una superficie equivalente a cuatro leguas, que es, aproximadamente, la cedida a la Nación como Municipio de San José de Flores —Fallos: t. 124, pág. 95.

Que además de comprender la cesión la propiedad pública de los bienes relacionados, abarcaba su dominio privado virtual en la hipótesis de que las autoridades nacionales a cuya jurisdicción entraran, produjeran un acto de desafectación a su respecto. Y en tal sentido, si una calle o parte de ella, si una plaza o un edificio público, por resolución de las nuevas autorida-

des dejara de tener el carácter de tal después de hecha efectiva la cesión, pasaría a formar parte del patrimonio privado de la Nación a causa del dominio eminente ejercido sobre el territorio por las nuevas autoridades —art. 2342, inc. 1º del Cód. civ.

Que si lo cedido a la Nación en San José de Flores fué en su totalidad terreno de ejido, y si dentro de éste quedaron sobrantes como resultado de las ventas, hechas por el Gobierno de la Provincia antes de la fecha de la ley de ejidos o de la Municipalidad después de dictarse aquélla, claro parece que la Provincia de Buenos Aires no podría invocar ahora el dominio acerca de tierras cuya propiedad transmitió antes de concertar la cesión.

Que, por lo tanto, es innecesario detenerse a examinar los planos agregados a los juicios de reivindicación seguidos entre la Municipalidad de Buenos Aires y diversos ocupantes de los inmuebles cuya propiedad reclama en éste la Provincia de Buenos Aires, toda vez que cualesquiera sean las comprobaciones que resultaran, siempre sería verdad que tales inmuebles formaban parte integrante del ejido de San José de Flores, cuyo dominio público fué colocado por las leyes administrativas y políticas de la Provincia de Buenos Aires antes de la cesión en el patrimonio de la Municipalidad de Flores.

Que el hecho de que tales terrenos no fueron incluídos en el juicio tramitado anteriormente por la Provincia de Buenos Aires, (hecho que no aparece demostrado en éstos ni en aquellos autos) o que no tuvieran la calificación de tierras municipales, no influye en la decisión que se dicte, pues las razones que determinaron el fallo anterior de la Corte, es decir, el desprendimiento del dominio en favor de la Municipalidad de

Flores de los terrenos afectados a su servicio, comprende y se aplica a los terrenos que formaban parte del ejido.

En mérito de estas consideraciones y las de la sentencia de esta Corte registrada en el tomo 124, pág. 95 de su colección de fallos, se rechaza la demanda, sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

ALICIA BUSTOS DE COMAS v. NACION ARGENTINA

ACTO ADMINISTRATIVO.
COSA JUZGADA.

El decreto que interpretando la ley que regía el caso, resuelve computar determinados servicios antes excluídos y aumentar la pensión militar correspondiente a los parientes del causante, tiene fuerza de cosa juzgada y no puede ser ulteriormente revocado por otro decreto fundado en un supuesto o real error de aquella interpretación.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 26 de 1940.

Y Vistos: Los de la apelación interpuesta por el Ministerio Fiscal contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declara nulo el decreto del Poder Ejecutivo de la Nación, de fecha 11 de junio de 1938 el cual, dejando sin efecto el de 11 de julio de 1930, rebajó la pensión acordada a la viuda e hijos del Teniente Coronel Juan J. Comas; y

Considerando:

1º El artículo 60, inciso e) del Título II, "Cuadros y Ascensos" de la ley 9675 dice que "Los oficiales no ascendidos podrán solicitar destinos en los puestos de empleados militares o civiles de la Administración Nacional y los años de servicios que presten en este carácter se computarán hasta llegar al máximum de pensión o al límite de edad para el retiro obligatorio"; y en virtud de ese precepto, interpretado en 1922 por el Poder Ejecutivo en el sentido de comprender toda clase de servicios nacionales, se acordó por decreto de julio 11 de 1930 (Anexo del Boletín Militar Nº 8538, página 19, fojas 54 del expediente administrativo agregado) aumentar la pensión de la viuda e hijos de Comas de conformidad con los servicios prestados como Gobernador de Formosa y Director del Archivo General de la Nación.

2º En 11 de junio de 1938, el Poder Ejecutivo, fundándose en que el cómputo de servicios civiles de Comas "contrariaba lo prescripto por la Ley de Cuadros y Ascensos Nº 9675", dejó sin efecto el decreto de 11 de julio de 1930 que favorecía a los herederos de Comas con el cómputo suplementario de servicios civiles (fs. 97 del expediente administrativo agregado).

3º Las sentencias de primera y segunda instancia —fs. 18 y fs. 26 respectivamente— hacen lugar a la demanda de la viuda e hijos del Teniente Coronel Comas, invocando la constante jurisprudencia de esta Corte desde el caso Carman de Cantón, Barreto y otros contra el Gobierno de la Nación, en los que se declaró la estabilidad, con valor de cosa juzgada, de las resoluciones del Poder Ejecutivo en que éste procedió en virtud de facultades regladas por ley, reconociendo o denegando derechos alegados por los particulares y tramitados regularmente ante la Administración.

4º Esa es, en efecto, la interpretación que esta Corte ha dado a la cuestión que de nuevo se plantea en estos autos y lo ha refirmado en el fallo del 12 de del corriente recaído en el caso de Caffaro v. Gobierno de la Nación, y ningún motivo existe para modificarla. El mismo Auditor General de Guerra y Marina, en su dictamen de fs. 78 del expediente administrativo dice: "En el caso ocurrente debe presumirse la buena fe, toda vez que el cómputo de los servicios civiles prestados por el causante, después de su pase a la situación de retiro y que motivó el aumento de pensión fué efectuado por un acto firme del Poder Ejecutivo (decreto inserto en el Boletín Militar Nº 8538— 1ª parte); la anulación posterior de ese acto emanado de autoridad competente, no puede autorizar la devolución de lo que se ha percibido de buena fe..."; y es lógico, entonces que si ese "acto de autoridad competente", "acto firme", de julio 11 de 1930, resolvió una cuestión reglada por ley, mediante una interpretación que entra dentro de las facultades del Poder Ejecutivo, no puede éste por sí y ante sí dejarlo sin efecto después de ocho años de vigencia, fundado en un supuesto o real error de esa interpretación.

En su mérito, concordantes fundamentos de los fallos de fs. 18 y 26 y jurisprudencia de la Corte —Fallos: t. 175, pág. 368; t. 177, pág. 197; t. 179, pág. 431; t. 181, pág. 224; t. 182, pág. 57 y otros— se confirma la resolución apelada con costas. Hágase saber y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

EMILIO PAEZ DE LA TORRE v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS CIVILES

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Fondos de la Caja.

Compete a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles y nó a sus afiliados vigilar la correcta inversión de los descuentos que se les efectúan en concepto de aportes.

JUBILACION DE EMPLEADOS NACIONALES: Fondos de la Caja.

Demostrado que el afiliado a la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles sufrió las deducciones legales sobre sus sueldos en concepto de aportes, no puede exigírsele nuevamente el pago por la circunstancia de que aquellos fondos no hayan ingresado a la Caja (1).

COMPAÑIA GENERAL DE FERROCARRILES DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. MUNICIPALIDAD DE ROSARIO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

A los efectos del recurso extraordinario, debe ser considerada definitiva la sentencia denegatoria del fuero federal dictada por el Juez de Sección, en una causa sobre consignación de una suma inferior a quinientos pesos y repetición de la misma, aun cuando aquella cantidad sea parte de una deuda mayor a pagarse en varias cuotas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia denegatoria del fuero federal.

JURISDICCION: Fuero ordinario Instituciones e impuestos locales.

Corresponde a los tribunales ordinarios conocer en los juicios sobre consignación de cuotas de una contribución municipal.

---

(1) Fecha del fallo: Abril 26 de 1940.

JURISDICCION: Principios generales.

La competencia debe existir en el momento de interponerse la demanda.

JURISDICCION: Fuero ordinario. Instituciones e impuestos locales.

La circunstancia de que la acción de repetición deducida simultáneamente con la de consignación para el caso de que ésta prospere, se funde en preceptos de orden nacional que determinarían la competencia federal, no puede hacerla nacer acerca de la consignación fundada en disposiciones de leyes comunes y locales, por lo cual corresponde resolver que el juicio debe tramitarse ante los tribunales ordinarios.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires consignó ante uno de los juzgados federales de Rosario $ 138.70 m/n., importe de dos cuotas correspondientes a la construcción de ciertos pavimentos, que la actora entiende no estar obligada a pagar; y a mérito de esta última circunstancia, dedujo al mismo tiempo acción de repetición de lo consignado previos los trámites de práctica, y a pedido de la parte demandada, el señor juez *a quo* ha declarado carecer de competencia, por tratarse del cobro de impuestos locales; y con tal motivo, viene este recurso extraordinario ante V. E.

Desde luego el recurso procede en cuanto se refiera a la denegación del fuero, pues si bien, sumando futuras cuotas a vencer, la deuda total por precio del pavimento se eleva a más de quinientos pesos (planilla de fs. 7) ni por vía de acción ni de contrademanda ha resultado exceder de dicha suma el monto de la *litis contestatio*. Bajo tal concepto no creo que el fallo del

juez obrante a fs. 69 fuese apelable para ante la Cámara Federal por su cuantía, ni tampoco que por falta de esa apelación deba reputársele consentido.

Ahora, ¿es competente la justicia federal para conocer en el asunto? V. E. se ha inclinado a una solución afirmativa, siempre que se trate de impuestos locales, no haya existido ante la justicia provincial juicio previo que importe prórroga de jurisdicción y la materia discutida involucre algún caso federal (184:59; Compañía de Seguros "La Protectora" en causa contra la Nación, 1° de abril del cte. año). En el *sub judice*, discútese el alcance de leyes especiales del Congreso (las 5315 y 10.657), materia que corresponde a la jurisdicción federal con arreglo a lo dispuesto por el artículo 2, inciso 1° de la ley 48; no existe prórroga de jurisdicción; y sin esfuerzo puede equipararse a impuesto local, el pago de pavimentos exigido a la parte actora por la Municipalidad de Rosario.

A mérito de lo expuesto, corresponde revocar la resolución de fs. 69 en cuanto ella ha podido ser materia de recurso, y devolver los autos al Juzgado de su procedencia para que dicte fallo sobre el fondo del asunto. — Buenos Aires, abril 12 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 26 de 1940.

Y Vistos:

Que hallándose comprendida en el contrato de la *litis contestatio* una cuestión cuyo valor no excede de quinientos pesos, la apelación de la sentencia no procedía ante la Cámara Federal, como con todo acierto lo expresa el señor Procurador de la Corte y, por con-

siguiente, el recurso extraordinario ha podido deducirse directamente contra la sentencia pronunciada por el señor Juez Federal y así se declara.

Que la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires demanda a la Municipalidad de Rosario, por consignación de una suma de dinero correspondiente al valor del pavimento construído por aquélla frente a una parte de sus vías y, en forma subsidiaria, para el caso de que tal consignación sea declarada válida, demanda simultáneamente la repetición de esa misma suma.

Que la demanda de consignación requiere la interpretación y aplicación de disposiciones del Código Civil y de la Ordenanza Municipal Nº 38, con arreglo a la cual se ha construído el pavimento. Tal ordenanza asimila la deuda por pavimento a un impuesto local, al menos en lo relativo a la forma de su percepción —fs 40.

Que el juez competente para conocer en la demanda por consignación de cuotas de una contribución es, sin duda, el de la justicia ordinaria de la ciudad del Rosario, con arreglo a reiterada jurisprudencia de esta Corte y, por consiguiente, el juicio de pago por consignación de tal contribución municipal ha debido ventilarse donde el juicio ejecutivo podía deducirse.

Que la circunstancia de que en el juicio de repetición, se planteen cuestiones relativas a la interpretación de las leyes Nros. 5215 y 10.657, aunque determinantes de la competencia federal, a los efectos de la acción de repetición, no puede hacerla nacer acerca de la de consignación fundada exclusivamente en disposiciones del derecho común o administrativo provincial.

Que es regla básica de la competencia que ella exista en el momento mismo de deducirse la demanda y

en el caso faltaría esa condición. En efecto; si lo que en verdad determina la jurisdicción federal en esta causa es la materia discutida en la acción de repetición, la que corresponde a la de pago por consignación, totalmente ajena por sí misma a la materia federal, sólo podía surgir como reflejo de la primera. Y esta conclusión es inadmisible, si se piensa que ella podría alterar, mediante un arbitrio procesal de acumulación de demandas que no corresponden a la misma jurisdicción, las reglas nacionales que gobiernan esta última, como lo prueba la mera observación de que la cuestión de orden local podría ser resuelta en esta causa por un juez de sección en vista de otra de naturaleza federal que acaso llegue a quedar fuera del pronunciamiento.

Que, por consiguiente, siendo de naturaleza subsidiaria la acción de repetición, iniciada en este caso conjuntamente con otra de pago por consignación de una deuda de pavimentos que es de resolución previa, la causa corresponde a la competencia de la justicia local conforme a la jurisprudencia de este Tribunal (Fallos: t. 159, pág. 267 y los allí citados).

En su mérito, oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese, devuélvase y repóngase el papel en el Juzgado de origen.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — F. Ramos Mejía.

INCHAUSPE Y CÍA. v. NACION ARGENTINA

JURISDICCION: Fuero ordinario. Instituciones e impuestos locales.

Corresponde a la justicia ordinaria conocer en el juicio sobre repetición de impuestos locales pagados voluntariamente, si la demanda sólo se funda en la interpretación de la ley local respectiva y no contiene impugnación de orden constitucional.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Se discute en esta contienda de competencia a qué jurisdicción corresponde conocer —si a la federal o a la ordinaria de la Capital de la Nación— en una demanda por repetición de impuestos locales para dicha Capital, pagados sin previo juicio de apremio.

Si éste hubiera existido ante la justicia ordinaria, de acuerdo a lo resuelto por V. E. (184: 59 el subsiguiente juicio por repetición correspondería a la misma jurisdicción, cualquiera que fuera la materia de la causa

No mediando tal juicio la acción debe seguirse ante la jurisdicción federal si la materia de la misma es federal —impugnación, por ejemplo, de la constitucionalidad del gravamen—; y ante la justicia ordinaria si sólo se discute la interpretación y aplicación de la ley local que crea el impuesto discutido (doctrina de V. E. del mismo fallo (184: 59); y Cía. de Seguros "La Protectora" v. la Nación, y Cía. de Seguros "La Previsora" v. Obras Sanitarias de la Nación, sentencias de 1º de abril en curso).

Como en el caso de autos la demanda de fs. 3 iniciada ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil de

la Capital no contiene impugnación alguna de carácter constitucional, correspondería dirimir la presente contienda en favor de la competencia de dicho juez (art. 9, ley 4055). — Buenos Aires, abril 12 de 1940. — *Juan Alvarez*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 26 de 1940.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General y lo resuelto por este Tribunal en la sentencia registrada en el tomo 184, pág. 59 de su publicación de fallos se declara que es competente para conocer en esta causa el Juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital de la República Nº 7, a quien se remitirán los autos haciéndose saber en la forma de estilo al de la misma categoría en lo Federal. Repóngase el papel en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

ARTURO FERNANDEZ v. ERNESTO ROCCA

JURISDICCION: Fuero ordinario. Instituciones e impuestos locales.

Corresponde a los tribunales ordinarios conocer en los juicios por cobro de afirmados, con prescindencia del domicilio del deudor.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La contienda de competencia que se trae a resolución de V. E. en estas actuaciones se refiere a una ejecución por cobro de afirmados seguida ante el Juez en lo Civil y Comercial de La Plata, dentro de cuya jurisdicción territorial fueron construídos aquéllos.

El demandado, entendiendo que se trata del ejercicio de una acción personal y, por tener su domicilio en la Capital de la Nación, ha sostenido ante el Juez en lo Civil de la misma ser este magistrado el competente para conocer en la causa.

Sustanciada la inhibitoria los dos jueces mantienen su declaración de competencia para decidir la demanda.

Considero que la doctrina de V. E. (128: 59; 174: 191; 177: 36) es de aplicación al caso de autos y lo resuelve en favor de la tesis sostenida por el Juez de La Plata: los juicios por cobro de impuestos o contribuciones locales corresponden a los respectivos tribunales provinciales, con prescindencia de los del domicilio del deudor.

Procedería, pues, decidir en tal sentido la presente contienda. — Buenos Aires, abril 17 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 26 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que de los antecedentes acompañados fluye que la demanda deducida en el escrito de fs. 8 por don

Arturo Fernández contra Ernesto A. Rocca tiende a obtener, por vía de apremio el pago de la suma de $ 1.056,82 m/n., procedentes de la construcción del pavimento frente a la propiedad del demandado sita en el Partido de Lomas de Zamora.

Que como se ha declarado en reptidos casos los juicios por cobro de afirmados son de la competencia de los tribunales locales en razón de su asimilación a los de impuestos y ante tal principio debe ceder la regla procesal de que el juez competente para conocer en una acción personal es el del domicilio del deudor. —Fallos: t. 114, pág. 298; t. 117, pág. 177; t. 128, pág. 59; t. 174, pág. 191; t. 177, pág. 36.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que es competente para conocer en esta causa el de 1ª Instancia Nº 2 de la ciudad de La Plata a quien se remitirán los autos haciéndose saber en la forma de estilo al de igual clase Nº 2 de la Capital.

Repóngase el papel en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — F. RAMOS MEJÍA.

BANCO FRANCES DEL RIO DE LA PLATA v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Personas comprendidas.

Los miembros del directorio de los bancos afiliados a la ley Nº 11.575 son empleados y están comprendidos en la misma aun cuando sean accionistas.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Personas comprendidas.

Los miembros de la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios están comprendidos en las obligaciones y derechos que establece la ley Nº 11.575.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

Para definir el concepto de sueldo con arreglo al art. 7 de la ley Nº 11.575, no es indispensable la predeterminación ni su fijación mensual o anual; basta que para cada período haya una cantidad fija para retribuir al empleado, cualquiera sea la forma en que se pague.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

Los sobresueldos o las remuneraciones suplementarias a los empleados bancarios integran el sueldo de los mismos a los efectos de la ley Nº 11.575.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

La remuneración de un empleo fijo, consistente en un porciento de ciertas entradas o ganancias o de ciertos servicios prestados individualmente constituye sueldo.

JUBILACION.

Las leyes de jubilaciones contemplan la situación del dependiente de la superior autoridad que gobierna a la institución afiliada y que, cualquiera sea su jerarquía, presta servicios permanentes y percibe por ello una remuneración periódica en dinero, al margen del interés de sus acciones o de sus cédulas.

JUBILACION.

La permanencia que exigen expresa o implícitamente las leyes de jubilaciones, se refiere al empleo y no al empleado personalmente.

JUBILACION.

Las cajas de jubilaciones están fundadas en amplios, y previsores principios de solidaridad y no en un *do ut des* estricto.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas y judiciales.

JUBILACION DE EMPLEADOS BANCARIOS: Fondos de la Caja.

La resolución de la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios, por la cual se dispone que los directores del Banco Francés del Río de la Plata deben ser considerados como empleados, y como sueldos la retribución que reciben por sus tareas, por lo que deben efectuar los aportes correspondientes, no es violatoria de los arts. 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Leyes comunes.

Las cuestiones referentes a la prescripción establecida por las leyes comunes son ajenas al recurso extraordinario.

Resolución de la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias

Vistas las actuaciones del expediente B/2284/937, de las cuales resulta: *a*) Que el Consejo de Administración Directivo del Banco Francés del Río de la Plata forma con parte de sus integrantes, de acuerdo con los Estatutos en vigencia desde el año 1917 hasta el año 1934, un Comité de Dirección compuesto de tres miembros a los cuales se les abonaba una retribución predeterminada a los servicios, desde el 1º de junio de 1917 hasta el 30 de septiembre de 1930 la cual fué de $ 2.000 m/n. mensuales para el Presidente y de $ 1.000 m/n. para cada uno de los vocales; y *b*) Que la retribución de los integrantes del citado Comité a partir del 1º de octubre de 1930, es fijada por el Consejo de Administración de la Empresa con posterioridad a la prestación de los servicios, de conformidad a los estatutos en vigencia hasta el año 1934 y los que rigen desde esa fecha, el Directorio, atento a lo dictaminado por el Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia existente al respecto, resuelve: 1º) Establecer que los Directores que constituyen el Comité referido deben ser equiparados a los empleados a los efectos del art. 7º de la ley Nº 11.757 durante el tiempo que percibieron una remuneración fija y predeterminación a la prestación de los servicios esto es, desde el 1º de junio de 1917 hasta el 30 de septiembre de 1930, debiendo en consecuencia abonarse los aportes respectivos con más

sus intereses a razón del 6 % anual capitalizados trimestralmente; 2º) Establecer que los mismos funcionarios están también obligados a efectuar aportes sobre las retribuciones que perciben con posterioridad al 1º de octubre de 1930 por cuanto ellos han seguido prestando iguales servicios y el hecho de que el monto de las remuneraciones sea fijado al final de cada trimestre no puede variar la situación legal de los mismos, máxime considerando que los mismos Estatutos del Banco (art. 47) establecen el máximo de la retribución por los servicios administrativos que prestan y por los cuales se abona otra distinta a los demás Directores y porque de aceptar lo contrario, sería admitir que las Empresas pudieran eludir la "ley fijando las remuneraciones al final de cada período que podría ser mensual, trimestral o anual"; y 3º) Disponer que se notifique al Banco Francés del Río de la Plata que debe efectuar en el término de 30 días los aportes omitidos por los integrantes del Comité de Dirección con más sus intereses al 6 % anual capitalizados trimestralmente.

ACLARATORIA

Visto el expediente B/2284/1937, en el cual el Banco Francés del Río de la Plata interpone recurso de apelación contra la resolución intimatoria de fecha 7 de marzo último, observando al mismo tiempo que la misma debe ser notificada a las personas que en virtud de ella la Caja considera que son sus deudores, el Directorio, visto lo dictaminado por el Asesor Letrado y atento a lo aconsejado por la Comisión resuelve establecer lo siguiente: 1º) Que la resolución referida se ajusta en un todo a los preceptos de la ley Nº 11.575 y a la interpretación dada a los mismos por la jurisprudencia existente al respecto; 2º) Que la mencionada resolución en sus apartados 1º y 2º, dispone que el Banco Francés del Río de la Plata está obligado a efectuar el pago de todos los aportes, tanto patronales como de los empleados, sobre los sueldos abonados desde el 10 de octubre de 1923 a todas las personas a que se refiere la misma y que se hallan individualizadas en las planillas de fs. 11 a 27; y 3º) Que el único deudor de todos los aportes e intereses a que se refiere la resolución del caso es el Banco Francés del Río de la Plata, por cuanto las empresas bancarias de acuerdo con las disposiciones de la ley Nº 11.575, además de corresponderles el pago de los aportes patronales, tienen el carácter de agentes de retención de los aportes de los empleados" (arts. 17, 21 y 22)".

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 25 de agosto de 1939.

Y vistos estos autos caratulados "Banco Francés del Río de la Plata contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre sueldos de Directores": y

Considerando:

Que es de aplicación al *sub-judice* la constante jurisprudencia de la Corte Suprema (Fallos: t. 163, pág. 350; t. 169, pág. 62; t. 171, pág. 48 entre otros).

Que el principio de igualdad sólo exige que en condiciones análogas se impongan a los contribuyentes gravámenes idénticos y siendo, en el caso, iguales los porcentajes de contribución e idénticos los beneficios, no se advierte violación de las garantías que establecen los arts 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional.

Por ello y fundamentos de la resolución de fs. 34 y aclaratoria de fs. 43 vta. se la confirma. — *Carlos del Campillo — Ricardo Villar Palacio — Ezequiel S. de Olaso.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Se ha puesto en tela de juicio, en estas actuaciones la interpretación y constitucionalidad de algunos preceptos de la ley especial Nº 11575 y el fallo de la Cámara Federal es contrario al derecho que oportunamente invocara el apelante. Procede, pues, el recurso extraordinario deducido.

En cuanto al fondo del asunto, se trata de establecer si la retribución que perciben los miembros del Consejo de Administración del Banco Francés del Río de la Plata reviste los caracteres de "sueldo" en los términos del artículo 7º y asimismo, si el cargo que desempeñan puede considerarse "empleo" a los fines

del aporte obligatoriamente establecido por la citada ley.

V. E. ha interpretado ambos conceptos en numerosos fallos (163: 350; 169: 62; 171: 48; 183: 35 y 227, entre otros) llegando invariablemente a la conclusión de que los miembros de los directorios de bancos se hallan en la obligación de efectuar aportes, así como las empresas respectivas. El recurrente insiste en que los miembros del Consejo de Administración del Banco Francés son designados por los accionistas y su mandato es a plazo fijo; pero no encuentro que tales circunstancias permitan crear una categoría especial de personal bancario, libre de afiliación a la Caja. La permanencia se refiere al cargo en sí, no a la persona que lo desempeñe, ha dicho V. E. en situaciones si no idénticas cuando menos equiparables; y el sistema de directores a término fijo, elegidos por asambleas de accionistas, es normal dentro del funcionamiento de las sociedades anónimas, resultando así implícitamente contemplado en varios fallos.

En cuanto a la tacha de inconstitucionalidad, tampoco me parece valedera si se la refiere al argumento de que los aportes de directores a plazo fijo no pueden dar lugar a beneficio alguno. Se trata evidentemente de una cuestión de hecho, variable según las distintas situaciones personales de los afiliados; y, con arreglo a la jurisprudencia de esta Corte en 177: 378 tampoco resulta que en el caso *sub judice* tales aportes deban necesariamente perderse para quienes los efectúan. Las demás causas de inconstitucionalidad que el recurrente alega, o son inconsistentes, o no guardan relación directa e inmediata con lo resuelto por la Cámara Federal a fs. 74.

En consecuencia, corresponde mantener la senten-

cia apelada. — Buenos Aires, noviembre 15 de 1939.— *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 29 de 1940.

Y vistos: Los del recurso extraordinario del Banco Francés del Río de la Plata contra la resolución de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que, confirmando la de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, obliga al recurrente a hacer los aportes de ley por las remuneraciones de sus Directores; y

Considerando:

1° Como lo ha reconocido el Banco en su nota de fs. 1, dirigida a la Caja, la jurisprudencia constante de esta Corte, a partir del caso Arambarri —Fallos: 163, 350— ha establecido que los miembros del Directorio de los Bancos afiliados a la ley N° 11.575 son empleados y así, hasta los miembros de la misma Caja de Jubilaciones y Pensiones de Bancarios están comprendidos en las obligaciones y derechos de dicha ley — Fallos: 169, 64.

La circunstancia de que los Directores del Banco Francés del Río de la Plata, deban ser necesariamente accionistas no cambia la naturaleza del caso, pues no es en calidad de tales accionistas que los contempla y afilia la ley, sino en consideración al carácter de personas que prestan servicios a la empresa bancaria, servicios no obligatorios, que están sometidos al Consejo de Administración y a la Asamblea —arts. 19, 27, 33, 36, 40 y concordantes de los Estatutos agregados a fs. 42.— Son, pues, los Directores, dependientes del supe-

rior gobierno de la institución. Aunque no se establezca en los demás Bancos y Cajas de Jubilaciones y Pensiones, la verdad es que los Directores se forman principalmente con los accionistas, como que son ellos los que mejor conocen el negocio y su natural interés.

2º Asimismo la Corte decidió en el caso Arambarri y ha mantenido constantemente ese criterio, que para definir el concepto de *sueldo*, de conformidad con el inciso *c*) del artículo 7 de la ley Nº 11.575, no es indispensable la predeterminación ni su fijación mensual o anual; basta que para cada período haya una cantidad fija para retribuir al empleado "cualquiera que sea la forma en que se abone" "o la forma de pago". Si anual o semestralmente o trimestralmente el Banco, por el órgano de su Consejo de Administración, fija $ 9.000 o $ 2.000 para distribuirse entre los Directores se cumple la exigencia de la ley. En el caso del tomo 165, pág. 247, resolvió la Corte que los sobresueldos o remuneraciones suplementarias a los empleados bancarios integraban el sueldo; y esa doctrina fué confirmada en los fallos de los tomos 169, pág. 62 y 182, pág. 54. Además como criterio general, se ha decidido en los casos de Vernengo Lima v. Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles —Fallos: 185, 53— y en el de Félix Vitale v. Ferrocarril Nord Este Argentino— *La Ley* de 13 de abril corriente, pág. 2— que la remuneración de un empleo fijo que consiste en un por ciento de ciertas entradas o ganancias o de ciertos servicios apreciados individualmente, constituye sueldo. "Remuneración periódica", "sea cual fuere la denominación que se le dé o las formas en que su pago se consigne en los libros de la empresa respectiva", dice el inciso *c*) del artículo 7º de la ley Nº 11.575; y al decir el mismo precepto que debe ser "remuneración fija", se refiere al

período para el cual se establece pero que, como ocurre en el Presupuesto Nacional, Municipal, de instituciones autárquicas, etc., puede modificarse periódicamente.

3º Es exacto que la ley de jubilaciones y pensiones de bancarios, como las similares de ferroviarios, empresas particulares y civiles de la Nación, han sido inspiradas en el propósito de amparo a los empleados dependientes de las empresas o del Estado, pero también es cierto que ninguna ley ha excluído al maquinista o inspector ferroviario que tiene acciones de la empresa en que presta servicios; que el gerente o contador o presidente del Banco Hipotecario puede tener cédulas del mismo. Como ya se ha dicho, no es al accionista, al capitalista a quien contempla la ley, es al que dependiente de la superior autoridad que gobierna la institución y cualquiera sea su jerarquía, presta servicios que tienen carácter de permanencia y percibe por ello una remuneración periódica en dinero al margen del interés de sus acciones o de sus cédulas.

4º La permanencia que expresa o implícitamente exigen las leyes de amparo, retiro, etc., se refiere al empleo no al empleado personalmente; con ese criterio resolvió la Corte los casos de Arambarri, Ghigliani, Castello, etc., que el mismo recurrente menciona a fs. 58 vta.; y como en el caso de autos, las funciones del Directorio son de carácter permanente —Título V de los Estatutos— la objeción del recurrente es ineficaz. Por lo demás, desde que los Directores son reelegibles —art. 33 de los Estatutos— y por las planillas de fs. 11 y siguientes se comprueba que la reelección es frecuente, no cabe argüir que no son jubilables.

5º Estas Cajas de jubilaciones, pensiones y retiros están fundadas en amplios, generosos y previsores principios de solidaridad y no en un *do ut des* estricto;

por ello los beneficios que se reciben son, en general, superiores al monto de los sacrificios o aportes que se exigen; y por ello no se puede argumentar en contra de las mismas o de algunos preceptos o interpretaciones de las mismas, con la posible o supuesta privación de alguno de los derechos. Como advierte el señor Procurador General —fs. 111— la Corte ha considerado casos en que no había exoneración o cesantía y en que reconoció el derecho a devolución de aportes.

6º Que la remuneración se fije para el Comité de Directores a los fines de su distribución entre los miembros del mismo, conforme a la asistencia, no cambia la naturaleza de esa remuneración ya examinada en el considerando 2º. En el Banco de la Nación Argentina rige el mismo principio por mandato del artículo 5º de la ley Nº 4507; en el Banco Hipotecario Nacional, por precepto del artículo 9 de la ley Nº 8172; en la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Bancarios, la remuneración es también por asistencia —art. 29 de la ley Nº 11.575—; y en varias instituciones u organismos oficiales o privados se establece el mismo principio.

7º Desde que no hay ley de estabilidad de empleados oficiales ni particulares, el argumento de que los Directores del Banco Francés del Río de la Plata no sean jubilados porque depende su continuidad de los accionistas —fs. 68 vta.— carece de valor, porque los demás empleados dependen también de la voluntad de alguna autoridad superior.

8º Cabe, además, tenerse en cuenta que la afiliación a la Caja de Bancarios y la correlativa obligación de los aportes —art. 17, incs. *b*), *c*) y *d*) de la ley Nº 11.575 no da derecho solamente a los beneficios directos y exclusivos de la jubilación o pensión de los capítulos IV y V de dicha ley, sino que, por expreso

precepto del art. 13, han de gravitar y computarse cuando el afiliado pase a depender de otras instituciones de retiro regidas por leyes de la Nación, así como por leyes de las provincias o por ordenanzas municipales, siempre que exista reciprocidad con ésta; y de esta manera, el Director accionista del Banco Francés del Río de la Plata puede ser mañana empleado del Banco de la Nación Argentina o de la Tesorería Nacional, o de una Empresa Ferroviaria, o de una Compañía de Electricidad, etc., instituciones regidas, bajo el punto de vista del retiro y amparo, por las leyes Nos. 4349, 10.650, 11.110 y las sucesivas modificaciones de las mismas. No se puede afirmar, en consecuencia que esos directores contribuyen al fondo de la Caja sin la contraprestación de beneficio.

9º No hay, pues, en la resolución de la Caja, confirmada por la Cámara Federal, transgresión a los principios y garantías de los arts. 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional, como lo sostiene el Banco —fs 68 y siguientes—. La igualdad en las obligaciones y en los beneficios de la ley Nº 11.575, y el respeto a la propiedad, no han sido alterados, como se demuestra en los precedentes considerandos.

10º La prescripción invocada para determinadas épocas es de orden común y está al margen del recurso extraordinario —art. 15 de la ley Nº 48.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el tribunal de origen.

Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

AÑO 1940 — MAYO

HEBE MARIA LASTRA DE ELIA v. PROVINCIA DE SANTA FE

PRESCRIPCION: Procedimiento.

SENTENCIA: Principios generales.

La defensa de prescripción debe ser considerada y resuelta en primer término al dictar sentencia.

EXPROPIACION: Principios generales.

PRESCRIPCION: Prescripción de acciones en particular. Civil. Acciones prescriptibles.

No habiéndose desprendido del dominio el dueño del inmueble cuya posesión provisional obtuvo la provincia en un juicio de expropiación del cual desistió más tarde sin restituir aquélla, no procede aplicar la prescripción decenal sino la treintañal a la demanda tendiente a obtener la expropiación del inmueble y la consiguiente indemnización.

EXPROPIACION: Principios generales.

Probado el derecho de propiedad sobre el inmueble invocado por la actora, así como también que éste fué ocupado por el Gobierno de la Provincia y destinado a una obra pública sin el consentimiento del dueño, procede la acción deducida por éste con el objeto de obtener la expropiación del bien y la correspondiente indemnización.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Doña Hebe María Lastra de Elía demanda ante V. E. a la Provincia de Santa Fe por expropiación e indemnización con respecto a una fracción de terreno destinada por leyes nacional y provincial para el Puerto de Santa Fe. Acreditada la distinta vecindad de las partes V. E. declaró, en cuanto hubiere lugar por derecho, que el conocimiento de la causa correspondía a la Corte Suprema en instancia originaria (fs. 19 vta.). La Provincia no ha objetado tal jurisdicción; ni de lo actuado posteriormente hasta la providencia de fs. 163 vta. previa al llamamiento de autos para dictar sentencia, aparece fundamento alguno que induzca a modificar aquella resolución de V. E., ya adoptada, por lo demás por la Corte Suprema al resolver causas similares agregadas por cuerda floja (Lastra J. E. v. Prov. de Santa Fe sobre competencia Letra L. Nº 189, año 1904; fs. 20 y Villanueva el Dr. Benito v. la misma provincia sobre expropiación e indemnización, Letra V. Nº 115, año 1904; fs. 55).

No obstante los reparos que tengo formulados, V. E. ha resuelto también que la expropiación en su etapa última judicial, constituye una causa civil de las que el tribunal puede conocer originariamente si se llenan los demás requisitos exigidos por el art. 1º inc. 1º de la ley Nº 48 —(178: 85).

Dejando, pues, a salvo mi opinión, correspondería que V. E. ejercitando la jurisdicción referida, resuelva el fondo del litigio el que, por su materia, resulta ajeno a mi dictamen. Buenos Aires, octubre 26 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1940.

Y Vistos: Los autos de jurisdicción originaria seguidos por doña Hebe María Lastra de Elía contra la Provincia de Santa Fe por cobro de dinero, y resultando:

Que a fs. 13, don Alberto C. Sandri en representación de dicha señora, se presenta demandando a la expresada provincia por expropiación de una suerte de tierra y expone:

Que su mandante es propietaria de 7.499.56 m². sobre la isla que fué y se llamó Tacurú, situada en el río Santa Fe frente a la Capital del mismo nombre, la que fué ocupada por las instalaciones del Puerto en cumplimiento de la ley nacional Nº 4269 y provincial Nº 1183 y la Nº 1227, que declaró de utilidad pública los terrenos comprendidos en la zona que abarcaba el proyecto de puerto.

Que de acuerdo con esas leyes, el Gobierno de la Provincia inició juicio de expropiación ante la justicia ordinaria y depositó la suma de $ 18.378 m/n, en cumplimiento del art. 4 de la ley Nº 189, para indemnizar a los propietarios de la isla. El señor José R. Lastra, antecesor y padre de su mandante, se presentó ante este Tribunal haciendo cuestión de competencia y pidiendo que se declarara de su conocimiento la causa iniciada en lo que se refería a sus derechos. Así se resolvió en noviembre 26 de 1908 (expediente L. 189, 1904, Lastra José R. v./ Santa Fe). En tal circunstancia el apoderado de la provincia desistió del juicio de expropiación.

Los títulos de su mandante consisten en la compra

que hizo don Francisco Aicardi al Gobierno de Santa Fe, el 28 de diciembre de 1885, de la citada isla. Luego la venta que éste hizo a don Ignacio C. Risso, de la misma, el 16 de enero de 1888. Después la venta que el mismo realizó a don José R. Lastra, de 10.000 varas cuadradas sobre la nombrada isla, en agosto 6 del mismo año. (Las escrituras respectivas, dice, están agregadas al juicio seguido por don Benito Villanueva contra Santa Fe, ante esta Corte). Por último, el testimonio de la hijuela de la actora en la sucesión de su padre, que debidamente autenticada presenta y en la cual se le adjudicaron las 10.000 varas cuadradas de referencia. (Testimonios de fs. 37, 95, 101 y 86).

Que como la isla fuera ocupada y el depósito fuera insuficiente para pagar la propiedad, uno de los dueños, doctor Benito Villanueva, entre otros, se presentó demandando al Gobierno por la indemnización y obtuvo sentencia favorable el 22 de octubre de 1908, según la cual se le mandó abonar $ 2.45 m/n, por metro cuadrado. Que su representada se encuentra en las mismas condiciones.

Que la provincia pretende que la tierra pública que ella vendió reconoce la carga del art. 7 de la ley de tierras, según la cual el adquirente debe ceder gratuitamente las tierras necesarias para caminos y vías férreas que en adelante se establecieran y que en este caso se encontrarían los terrenos ocupados de su mandante. Que esta pretensión es inadmisible, tratándose de terrenos tomados para las instalaciones de un puerto que pueden abarcar toda la superficie de la propiedad enajenada y, en tal caso, resultaría el Estado volviendo a tomar el uso y goce exclusivo y gratuito de un fundo que él mismo vendió, lo que equivaldría a un despojo y lo haría pasible de inconstitucionalidad. Que

los caminos y vías férreas a que se refiere la ley son, sin duda, los que cortan o pasan por la propiedad, sin ocuparla por entero. Por todo ello corresponde que la provincia pague la totalidad de la tierra, o sean 7499,56 metros cuadrados, al precio que fijen árbitros o que disponga este Tribunal. Que funda la acción en el art. 2511 del Código Civil, en virtud del cual la indemnización no solamente debe comprender el valor real de la tierra, sino el perjuicio directo proveniente de su privación, representado en este caso por los intereses corridos desde la desposesión que tuvo lugar en octubre de 1904 (expediente citado Villanueva v. Santa Fe) hasta la fecha, con más las costas del juicio. Hace constar, además, que su derecho no está prescripto, porque su mandante fué menor de edad hasta el 30 de junio de 1933 (at. 4023).

A fs. 19 vta. se da por acreditado el fuero por haber justificado la demandante tener su domicilio en esta Capital.

A fs. 28 se presenta el doctor Miguel M. Padilla, por la Provincia de Santa Fe, contestando la demanda y dice: Que la isla Tacurú tenía una superficie de 567.112 metros cuadrados y fué vendida el año 1885 a don Francisco Aicardi. Que éste la enajenó después a don Ignacio C. Risso y, a su vez, el mismo a varias personas. Que en 1904 —a la época de los estudios del puerto— la superficie quedó reducida por la acción de las aguas a 533.538.8545 metros cuadrados. De esta extensión debe deducirse 46.102.4510 metros cuadrados que corresponden a una fracción que, por quedar al Este del Canal de Derivación, no debía expropiarse. Quedan 487.436.4035 metros cuadrados, de los cuales hay que deducir todavía 52.321.5300 metros cuadrados por caminos, calzadas y vías férreas. Así la superficie

a expropiar quedaría reducida a 435.114 metros cuadrados. Que según constancias que oportunamente aportará, la Provincia adquirió una superficie mayor que esa y la pagó. Que, por lo tanto, ella no tiene porqué adquirir más terrenos. Que es posible que el antecesor de la demandante haya vendido a terceros fracciones del lote a que ella se refiere, quienes habrán cobrado su parte, ya que las indemnizaciones se han ido cobrando por los diferentes dueños con largos intervalos y tal vez las ventas se han hecho sin hacerse el correspondiente descargo en los títulos, lo cual ha de resultar de la prueba que se produzca. Que subsidiariamente hace presente que la venta hecha por el Gobierno de la isla Tacurú se hizo con *los derechos, prerrogativas y obligaciones* que como tal (como dueño) le corresponden por las leyes. Que la ley Nº 1065, año 1884, establece la obligación de "dejar gratuitamente libre el terreno necesario para vías férreas y caminos públicos". Que la distinción que pretende hacer la contraria es arbitraria desde que la ley no distingue. Que no puede decir que hay despojo porque una parte del terreno se haya ocupado con vías férreas, desde que ello se hace en virtud de la cláusula de una convención libremente aceptada por ella misma. Pide finalmente que se rechace la demanda, con costas.

A fs. 40 vta. se abre la causa a prueba. Se produce por ambas partes y se certifica a fs. 141. Luego se declara, por vencimiento del término, decaído el derecho para alegar a la parte demandada (fs. 152). La actora presenta su alegato y a fs. 172 se oye al señor Procurador General. A fs. 154 la parte demandada opuso la prescripción y de su escrito se corrió traslado a la contraparte.

Y Considerando:

Que corresponde examinar primeramente la excepción perentoria de prescripción.

Que respecto de ella se han probado en los autos los siguientes hechos:

a) Que don José R. Lastra, antecesor de la actora, compró a don Ignacio C. Risso una extensión de 10.000 varas cuadradas en la Isla Tacurú el 6 de agosto de 1888. Que éste, a su vez, había comprado a don Francisco Aicardi dicha isla el 16 de enero de 1888. Que Aicardi, por último, la compró en subasta pública al Gobierno de Santa Fe el 28 de diciembre de 1885. Y que al fallecimiento de don José R. Lastra, le sucedió en el dominio de aquella suerte de tierras su hija legítima doña Hebe María Lastra, la demandante. (Véase las respectivas escrituras públicas que corren en los autos, citadas por la actora. Testimonios de fs. 37, 86, 95 y 101).

b) Que, en cumplimiento de la ley nacional número 4269 y provincial Nº 1183, la Provincia de Santa Fe debía adquirir una gran parte de la isla nombrada para la instalación del puerto del mismo nombre, de acuerdo con el proyecto de obra y planos de la empresa constructora. Que, en consecuencia, y considerando ya hecha la adquisición, dictó el decreto del 18 de octubre de 1904, mandando entregar a la empresa dichos terrenos (decreto de fs. 55).

c) Que antes de este decreto y para realizar la adquisición, el Gobierno de Santa Fe inició un juicio de expropiación ante los tribunales ordinarios. Que contra este procedimiento promovió don José R. Lastra contienda de competencia el 30 de noviembre de 1904, ante esta Corte Suprema, la cual se resolvió favorablemente al presentante en sentencia de noviembre 26 de 1908. Con este motivo, el apoderado de la provincia

desistió de la expropiación el 8 de marzo de 1910, y así se dieron por concluídas estas actuaciones. (Expediente L. 189, fs. 58, agregado como prueba).

d) Que el 19 de octubre de 1910 el señor Lastra inicia un juicio contra el Gobierno de Santa Fe, por división de condominio sobre la isla Tacurú. (Expediente agregado L., Nº 38). Contestada la demanda, el actor desiste del juicio y su desistimiento es aceptado por auto del 24 de agosto de 1911 (fs. 28 vta.).

e) Que el 8 de junio de 1912 falleció Lastra y en su sucesión se adjudicó el terreno de que se trata, en la hijuela de su hija legítima doña Hebe María Lastra, según consta del testimonio que corre de fs. 37 a 39 vta. Dicha hijuela fué protocolizada en Santa Fe e inscripta en el Registro en el año 1922.

f) Consta por la partida de nacimiento de fs. 11, que doña Hebe María Lastra nació el 20 de junio de 1911, de lo cual se deduce que a la muerte de su padre tenía un año y días de edad y que llegó a la de veintidós años en 20 de junio de 1933.

Que siendo la excepción opuesta en el escrito de fs. 154, la de prescripción liberatoria contra la acción personal que pudiera tener la actora para pedir la indemnización (art. 4023 del Código Civil), por sólo el silencio o inacción de la acreedora se ha consumado, se dice, en el transcurso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes (art. 4017). En el supuesto que pudiera aplicarse al caso esa prescripción y tomando como punto de partida la fecha en que el Gobierno entró en posesión de la isla —18 de octubre de 1904— en lo que la demandada coincide (escrito de fs. 154) el término para prescribir habría corrido desde entonces hasta que el antecesor de la actora se presentó promoviendo la cuestión de competencia, 30 de noviembre

de 1904, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 3986 del Código Civil; es decir, que el término habría corrido durante un mes y doce días; pues desde la última fecha Lastra puso en ejercicio sus derechos de propietario, interviniendo en el juicio de expropiación y reclamando para su juzgamiento el fuero originario de esta Corte, lo que en el fondo equivale a una demanda dentro de los trámites especiales de este juicio (apartado *c*).

En tal caso, la interrupción de la prescripción habría durado hasta el desistimiento del juicio hecho por parte del Gobierno de Santa Fe, o sea hasta el 8 de marzo de 1910 (apartado *c*). Y como la interrupción hace caducar el tiempo anteriormente corrido a los efectos de la prescripción, aquel mes y doce días no pudo tomarse en cuenta (art. 3998).

Que el hecho enunciado en el apartado *d*), de que hace mérito la actora, no debió interrumpir la prescripción, según la clara disposición del art. 3987.

La prescripción volvería a comenzar a correr desde el 8 de marzo de 1910 hasta el día del fallecimiento del señor Lastra —8 de junio de 1912— ya que en los derechos sobre la propiedad le sucedió su hija Hebe María, de menor edad, y por este motivo habría quedado suspendida (art. 3966); pues el heredero se considera que sigue de inmediato la situación del difunto con respecto a los bienes que le hubiesen correspondido, cualquiera haya sido la fecha en que se hizo la adjudicación (art. 3503). Así, la prescripción habría corrido dos años tres meses hasta entonces. Llegada a la mayor edad la heredera, el 20 de junio de 1933, volvería a tomar su curso hasta el día de la presentación de esta demanda en 17 de julio de 1936. Habría que agregar, en tal caso, tres años cuarenta días al tiempo anteriormente corrido, haciendo un total de cinco años cuatro

meses y diez días, tiempo absolutamente insuficiente para que la prescripción alegada se hubiese consumado en el supuesto más favorable a la demandada, o sea de acuerdo a su tesis.

Pero evidentemente no es la prescripción liberatoria la que corresponde aplicar. Ni Lastra ni su sucesión, en momento alguno, se han desprendido de la propiedad. Ellos no han gestionado una indemnización por expropiación que haya sido objeto de una sentencia o de un arreglo entre las partes, única hipótesis en que el derecho de propiedad, dentro de los procedimientos de la expropiación, se convierte en un derecho personal o creditorio susceptible de prescribirse en diez años. El señor Lastra y después su sucesora, han reclamado derechos inherentes a su propiedad, aún no enajenada, y si han pedido su expropiación y la correspondiente indemnización, es por la consideración que de hecho y por acto del Gobierno, ya había sido incorporada al servicio público del Estado al establecer sobre ella las instalaciones del Puerto. Mas, como ese acto de Gobierno no ha podido tener por sí solo el efecto jurídico de traspasar el dominio, la actora lo conserva y pudo optar por la acción reivindicatoria. El fallo de esta Corte citado por ella y que corre en el tomo 121, pág. 336, es perfectamente aplicable al caso. Concuerda con otro fallo, también citado por la parte, tomo 140, pág. 207, en que dijo: "Que con tales puntos de partida la cuestión planteada se resuelve mediante la siguiente distinción: si los procedimientos señalados por la ley Nº 189 han sido cumplidos en una de las dos formas autorizadas por ella, esto es, si el precio ha sido fijado por convenio de partes (art. 5º) o, en su defecto, por determinación judicial en el litigio correspondiente, y el expropiante ha tomado posesión de la cosa sin pagar

previamente el precio o la indemnización, el derecho del expropiado acerca de él como una obligación personal, se extinguirá a los diez años contados desde la fecha de la convención o del pronunciamiento judicial. Pero, cuando como en el caso de autos, el estado creyendo ocupar tierras de su dominio ha tomado las de un particular, sin aviso ni consignación previa, es decir, sin cumplir las prescripciones de la Constitución y de las leyes reglamentarias, el derecho del propietario existirá sí para requerir de aquél el cumplimiento de las formalidades omitidas y la formación del respectivo juicio de expropiación conforme al art. 6º de la ley número 189, pero entretanto éste no haya sido sentenciado fijando el valor de la indemnización, la prescripción de diez años autorizada por el art. 4023 del Código Civil no habría comenzado a correr contra él, conforme al art. 3956 del mismo Código, pues el crédito por una suma determinada que represente el precio de la cosa recién habría nacido en la oportunidad de la sentencia, que en el caso no ha existido. En la hipótesis y faltando una disposición especial de la ley 189 que señale un término para la deducción de la demanda contra el expropiante, éste sólo podría adquirir el dominio, como cualquier particular mediante una posesión continuada de treinta años. Y como se ha visto, ese número de años no ha transcurrido entre la ocupación por el Estado y la deducción de la presente demanda". Esta doctrina ha sido reiterada por lo resuelto en el tomo 145, pág. 152. Es, por todo ello, incuestionable que el dominio sobre el inmueble de la señora de Elía solamente pudo adquirirlo el Estado por la prescripción de treinta años, careciendo como carece de todo título, así como lo es que esa prescripción está muy lejos de haber sido

acreditada en autos (art. 4015). La excepción resulta así infundada y debe rechazarse.

Que en cuanto al fondo del asunto, corresponde observar que de autos resulta comprobado el derecho de propiedad invocado por la actora, en virtud de los títulos auténticos traslativos del dominio presentados y a que se refiere el apartado *a*). Sí que también que el lote fué ocupado sin su consentimiento por el Gobierno. Bastan para fundar la acción instaurada estos dos hechos.

Que parece igualmente cierto por esos mismos títulos, que su superficie era de 10.000 varas cuadradas. No obsta a ello el hecho de que el Gobierno de Santa Fe haya comprado y pagado a terceros una extensión en total mayor de la que correspondía expropiar en la Isla Tacurú, según las constancias de fs. 132 de que se ha hecho mérito, porque bien puede ser que por error u otra causa, se hayan abonado extensiones de tierras no comprendidas en el área a expropiar, de lo cual la parte actora no sería responsable. Lo cierto es que la extensión del lote de la actora resulta de las escrituras públicas que corren a fs. 101 y 37 y de las boletas de contribución territorial de fs. 74 a 77 debidamente autenticadas a fs. 78, sin que, por otra parte, haya constancia alguna que las rectifique. Debe creerse que es esa la verdadera superficie del terreno que le fué tomado.

La transacción cuyo testimonio corre a fs. 121, en que se hace figurar el lote de Lastra con una superficie de 750 metros cuadrados, no puede tomarse como un acto auténtico y válido porque no se transcribe en ella el poder en virtud del cual procedió el pretendido apoderado Dr. Gómez, ni se dice que en el protocolo

del autorizante haya sido extendido (arts. 1003 y 1004 del Código Civil).

Que el informe del Registro de la Propiedad hace constar que el lote de doña Hebe María Lastra fué inscripto con la extensión que le da su título, año 1922, en el Registro del Departamento de la Capital y que en el respectivo asiento no existe nota marginal alguna que revele que fué enajenado ni desmembrado.

Que en cuanto a las reducciones que su superficie debe experimentar en virtud del gravamen impuesto por el art. 7 de la ley de tierras del 28 de octubre de 1884, la parte actora en el alegato de bien probado se allana a que se aplique a su lote el factor de reducción del tanto por ciento que se ha establecido para los demás en razón de las vías férreas, calzadas y caminos construídos en la isla, cuya ocupación debía ser a título gratuito. Con ello se resuelve una de las cuestiones materia de la litis.

Que en lo que se refiere a la avaluación del terreno, habiéndose convenido en la audiencia de fs. 50, que se adoptaría el criterio que marcan las pericias realizadas en los juicios seguidos por el Dr. Benito Villanueva y el Banco de la Nación con la Provincia, la misma parte actora acepta en el alegato las avaluaciones que se hicieron en uno u otro juicio; acepta, igualmente, que el área total expropiada y a expropiar de la Isla Tacurú es de 435.114 metros cuadrados; que debe, también, descontarse del área total de su lote, una parte proporcional por la reducción del área de la isla a consecuencia de la acción de las corrientes del agua, así como por la parte de isla que no se expropia, además de lo establecido con respecto al terreno ocupado por las vías, caminos y calzadas, todo de acuerdo a lo que sostuvo la demandada en su escrito de fs. 28, lo cual

viene a solucionar las cuestiones que sobre estos puntos se habían planteado. Y de acuerdo a lo convenido en aquella audiencia, corresponde seguir el criterio de los peritos en mayoría, cuyo dictamen fué aceptado por este Tribunal al fallar definitivamente el pleito del señor Villanueva contra Santa Fe, cuyos autos están agregados a éstos y del cual resulta que el metro cuadrado a pagar puede estimarse en $ 2.45, (peritaje que corre a fs. 387, ilustrado por el que corre a fs. 349; sentencia de la Corte Suprema de fs. 401).

Que en cuanto a los intereses que se reclaman, deben abonarse desde el día en que la Provincia ocupó la Isla Tacurú, como compensación de los frutos de que su dueño fué privado de percibir desde esa fecha, de acuerdo con el espíritu de la ley Nº 189 y la jurisprudencia constante de este Tribunal.

En su mérito, se hace lugar a la demanda entablada por doña Hebe María Lastra de Elía y se condena a la Provincia de Santa Fe a pagar, en el término de cuarenta días, el valor del lote de tierra de propiedad de aquélla en la Isla Tacurú, a cuyo efecto se hará previamente una liquidación ajustándose a las conclusiones de los considerandos precedentes. El interés será el que cobra el Banco de la Nación Argentina en los préstamos o descuentos ordinarios. Con más las costas del juicio.

Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

ARTURO RICOT v. SOCIEDAD DE ELECTRICIDAD DE ROSARIO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Leyes comunes. Comerciales.

No basta para fundar el recurso extraordinario la invocación del art. 16 de la Constitución Nacional cuya aplicación, dentro de la tesis de los recurrentes, se hace depender de la circunstancia resuelta en forma negativa por el fallo apelado, de que todos los actores están dentro de una misma categoría legal, cuestión que envuelve la de dilucidar el alcance del concepto de obreros de comercio y establecer si lo son todos los actores [1].

WHITEAWAY LAIDLAW Cº LTDA. v. IMPUESTOS INTERNOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución.

La Corte Suprema debe limitar su pronunciamiento a las cuestiones comprendidas en el recurso extraordinario interpuesto para ante ella.

IMPUESTOS INTERNOS: Impuesto a los fósforos y substitutos.

A los efectos de la aplicación del impuesto a los encendedores no es necesario que ellos reproduzcan la llama de los fósforos; basta que llenen las funciones de éstos en oportunidades en que su uso es habitual.

IMPUESTOS INTERNOS: Impuesto a los fósforos y substitutos.

Corresponde aplicar el gravamen establecido en el art. 97 del Texto Ordenado de las leyes de impuestos internos a los encendedores que tienen entre otros objetos el de encender cocinas o mecheros a nafta o kerosene, sin que sea un óbice la circunstancia de que para lograr tal resultado sea menester el empleo de dos piezas separadas, pues el conjunto llena el requisito que la ley ha tenido en cuenta.

---

(1) Fecha del fallo: mayo 6 de 1940.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que es jurisprudencia de esta Corte —Fallos: t. 185, pág. 12 y 151— la de que las cuestiones propuestas en el escrito en que se interpone el recurso extraordinario, son las únicas sobre que debe versar el pronunciamiento del Tribunal cuando conoce por la vía del art. 14 de la ley Nº 48.

Que así el punto a dilucidar en la especie, dados los términos del escrito de fs. 75, es la interpretación que corresponde al art. 97 del T. O. de las leyes de Impuestos Internos a los efectos de establecer si comprende o no, el caso de autos.

Que el texto citado dice: "Los encendedores a nafta, piedra, mecha o cualquier otra clase que substituya al fósforo, que se vendan hasta $ 5 m/n pagarán $ 3 m/n de impuesto; los que se vendan a mayor precio pagarán $ 6 m/n. Este artículo ha sido objeto de varias sentencias del Tribunal que han dejado establecido —Fallos: 170, 95; 174, 190— que no es necesario que los encendedores reproduzcan la llama de los fósforos, para la aplicación del gravamen. Basta que llenen las funciones de éstos, en oportunidades en que su uso es habitual, y de los que es sólo un supuesto, la de dar fuego a cigarrillos —Fallos: 180, 360.

Que esta condición se cumple en el caso de autos, ya que uno de los objetos atribuídos al "yesquil" es el de encender cocinas o mecheros a nafta o kerosene, —fs. 6— o gas —fs. 11 vta.— cosa que según los volantes agregados a los autos, puede hacerse 10 o 15.000 veces con el dispositivo a que se refiere la causa.

Que desde luego carece de trascendencia el hecho de que para tal resultado sea necesario el empleo de dos piezas separadas —el "yesquil" y la "tablita Mágica", de los que una, la 2ª, se regala a los compradores de la otra — porque el conjunto llena el requisito que ha tenido en cuenta la ley — Fallos: 174, 190.

En su mérito y por sus fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 72, en lo que ha sido materia de recurso. Hágase saber; devuélvanse al tribunal de su procedencia; repóngase el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

MARTIN IRIGOYEN —SU SUCESION— v. PROVINCIA SAN LUIS

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación del daño.
SENTENCIA: Ejecución.

En materia de daños y perjuicios, el procedimiento de ejecución de sentencia supone un fallo previo a su iniciación, que no sea meramente declaratorio sino que contenga por lo menos las directivas necesarias para su cumplimiento.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Principios generales.
OBLIGACIONES DE HACER.
SENTENCIA: Ejecución.

Transcurrido el término fijado en la sentencia para escriturar "bajo pena de resolverse esta obligación en el pago de pérdidas e intereses" y solicitado por el actor el pago de los mencionados daños y perjuicios, acerca de cuya existencia y extensión no media pronunciamiento judicial, no procede aplicar el procedimiento de la ejecución de sentencia sino ordinarizar el juicio.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que por sentencia de fs. 63 se resolvió — en 27 de diciembre de 1913 — condenar "al Gobierno de la Provincia de San Luis a otorgar la escritura pública del contrato de compra venta del inmueble a que se refiere el boleto de foja 6, lo que deberá verificar dentro del término de treinta días, bajo pena de resolverse esta obligación en el pago de pérdidas e intereses, con costas".

Que en el escrito de fs. 94 se persigue el pago de los referidos daños y perjuicios que se hacen consistir en los siguientes renglones: a) suma entregada a los martilleros; b) comisión de los mismos; c) intereses sobre ambos; y d) diferencia entre el precio convenido en el boleto y el real en el año 1914, en que debió cumplirse la sentencia del tribunal. Esta partida es con mucho la más importante, pues alcanza a $ 132.175.50 m|n., sobre una liquidación total de $ 136.642.18 m|n.

Que si bien los tres primeros apartados que menciona el considerando que antecede, pueden estimarse consecuencia de la rescisión que prevé la sentencia dictada en los autos, dados los términos de la misma, y los antecedentes del expediente (v. *Jurisp. Arg.*, t. 43, pág. 645) —lo que no importa decidir sobre la procedencia de aquélla, en las condiciones del caso— es indudable que no existe pronunciamiento sobre el último punto de la liquidación, porque el fallo dictado se limita a una simple declaración sobre la procedencia del pago de los

daños e intereses, sin adelantar opinión alguna sobre la existencia y extensión de los mismos.

Que en materia de perjuicios, el procedimiento de ejecución de sentencia supone no sólo que se haya dictado un fallo previo a su iniciación, sino también que éste no tenga carácter meramente declarativo, de manera tal que del mismo resulten cuando menos las directivas necesarias para su cumplimiento — Conf., arts. 15 y 309 de la ley nº 50; 219 y 535 y sigtes., del Código supletorio.

Que, en consecuencia, no es aplicable al caso el procedimiento de ejecución de sentencia, lo que así corresponde resolver a los efectos de decidir sobre el trámite a imprimir a la causa, y con prescindencia de las demás cuestiones planteadas a fs. 94 y 105.

En su mérito se decide: 1º) Ordinarizar el juicio, a cuyo efecto se desglosará lo actuado de fs. 94 en adelante, formándose expediente aparte sobre daños y perjuicios con ello; 2º) Tener por contestada la demanda con el escrito de fs. 105, y por evacuado el traslado de la prescripción corrido a fs. 111 vta., con el escrito que precede; 3º) Llamar Autos; 4º) Declarar las costas de la incidencia por su orden.

Hágase saber, repóngase el papel.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — F. Ramos Mejía.

FERROCARRIL NOROESTE ARGENTINO v. PROVINCIA DE CORRIENTES

LEY DE SELLOS: Sellado aplicable.

La presentación ante un tribunal nacional de una escritura sobre reconocimiento de deuda y forma de pago de la misma, destinada a tener efecto ante aquél y extendido en una provincia, se halla regida por el art. 14 de la ley Nº 11.290 (T. O.).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1940.

Autos y Vistos; Considerando:

Que si bien de acuerdo con lo resuelto en los pronunciamientos transcriptos en el t. 61, pág. 383 y 154, pág. 85 de la colección de sentencias de esta Corte, no existiría transacción en los casos que mediara el reconocimiento liso y llano del derecho del actor, aun cuando éste acuerde al demandado alguna ventaja referente a la forma de hacerlo efectivo, sin embargo el punto no es de necesaria dilucidación en la causa.

Que en efecto, la escritura acompañada a fs. 165 comprende el reconocimiento de una deuda antes negada en los autos —art. 718 del C. C. — y un convenio respecto de la forma de su pago — arts. 740 y 750 del mismo código — que, por haber sido extendidos en la Provincia encuadran en el supuesto que prevé el art. 14, de la ley Nº 11.290 — T. O. — ya que a estar a las palabras de la propia escritura uno de los objetos de la misma es su presentación ante esta Corte para poner fin al pleito. Confrontar; Fallos: t. 185, pág. 209.

Por lo demás el inc. 19 del art. 49 de la ley Nº 11.290

— T. O. — no comprende la situación planteada en la causa, porque no se trata de gestiones judiciales del Gobierno de la Provincia de Corrientes, — únicas que exime la ley del uso de papel sellado — sino de la reposición que corresponde al documento de fs. 165, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 12 y 14 de la ley citada. Confrontar; Fallos, t. 185, pág. 329.

En su mérito se decide intimar a las partes el cumplimiento de la reposición pedida por el señor Procurador General.

Hágase saber y repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

Cía. SWIFT DE LA PLATA v. PROVINCIA DE SANTA FE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Habiéndose resuelto por razones de hecho y prueba que la compañía recurrente ha destinado al consumo local carnes y productos sometidos al impuesto de abasto, sin haber pagado este gravamen cuya legitimidad no se ha desconocido, es improcedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia vulnera el derecho adquirido y garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional, de no pagar impuesto por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario no se propone rectificar toda injusticia que pueda existir en un fallo apelado, sino mantener la supremacía nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.
SENTENCIA: Principios generales.

No es arbitraria la sentencia fundada en ley y en los hechos que se consideran probados.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

La circunstancia de que en la sentencia contraria al derecho invocado por el recurrente se haya omitido el examen de la cuestión federal oportunamente planteada por aquél, no es óbice para la procedencia del recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario fundado en que la sentencia desconoce el derecho adquirido por el recurrente en virtud de una resolución anterior del Poder Ejecutivo provincial que, al no hacer lugar a una denuncia anterior, daba por satisfecho el impuesto que posteriormente se le ha obligado a pagar con multa.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La ley 1898 de la Provincia de Santa Fe al exonerar de impuestos a los frigoríficos, estableció que las carnes y demás productos elaborados en ellos con destino al abastecimiento público quedarían gravadas en la misma forma que lo estuvieran para los abastecedores. Acogida la Compañía Swift de La Plata a esa ley, surgió el inconveniente de que el impuesto de abasto se paga por cabeza de animal vivo, y una vez hecha la industrialización de las reses resulta difícil determinar cuáles quedaron sujetas a gravamen por destinárselas a consumo interno del país, y cuáles libres por habérselas dedicado a exportación. A fin de obviar tal obstáculo, convino la compañía con el Gobierno Provincial, que

por cada cierto número de kilogramos de carne vendida para consumo, pagaría lo correspondiente a una cabeza de ganado.

Andando el tiempo, creyó advertir la Provincia que Swift destinaba a consumo carnes que eludían el impuesto so color de destinárselas a exportación; y con tal motivo resolvió condenarla al pago correspondiente, con multa. Apelada esa resolución por vía contencioso-administrativa, el Superior Tribunal de Santa Fe la confirmó con pequeñas salvedades (fs. 834). Contra este último fallo se interpuso recurso extraordinario a fs. 850, fundándolo en tres motivos:

a) lesión al derecho de propiedad del recurrente, por haberse desconocido los derechos que le concedía el convenio acerca de la forma de cálculo establecida;

b) desconocimiento de cosa juzgada emergente de una resolución administrativa anterior, en que se declaró correcta la interpretación dada por Swift a dicho convenio;

c) violación del principio de igualdad ante el impuesto, desde que cumplir la sentencia definitiva significaría para Swift pagar gravámenes superiores a los exigidos a los abastecedores.

El Superior Tribunal concedió el recurso respecto de esta última cuestión, negándolo respecto de las otras dos; y por ello, Swift acude ahora ante V. E. por vía directa.

En cuanto al primer punto, no encuentro suficientemente acreditada la procedencia del recurso extraordinario. Se trata de la interpretación dada por un tribunal de provincia a un convenio celebrado para aplicar una ley provincial de impuestos, materias ambas que escapan al conocimiento de V. E. Es obvio que la interpretación de cualquier contrato hecha por los tribuna-

les, acarrea en el fondo reconocimiento o desconocimiento de derechos que los contratantes creen derivar de él, constituyendo una verdadera propiedad; y si se admitiera que la negativa de los jueces a reconocer la justicia de lo que se les pide autoriza el recurso extraordinario, casi no quedaría litigio en el país que no pudiese venir a la Corte en última instancia. No es esto lo que quiso la ley de jurisdicción.

Respecto de lo segundo, — y como lo sostuve en 179: 6 — en ciertos casos el desconocimiento de la cosa juzgada puede servir de fundamento al recurso extraordinario, y bajo tal concepto pudiera admitirse el *sub-judice*.

Acerca del tercer punto entiendo que el Superior Tribunal estuvo en lo cierto al conceder el recurso, supuesto que el fallo apelado estudia y resuelve la cuestión de si el impuesto y multa exigidos a Swift son o no incompatibles con disposiciones de la Constitución Nacional.

Hechas estas manifestaciones agregaré que conceptúo preferible no entrar al fondo del asunto hasta tanto V. E. decida si admite o no las dos cuestiones que se traen por vía directa. — Buenos Aires, diciembre 30 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 8 de 1940.

Y Vistos: El recurso de queja deducido por la Compañía Swift de La Plata por denegación del extraordinario interpuesto contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fe en el expediente caratulado: "Compañía Swift de La Plata

S. A. c./ Poder Ejecutivo (denuncia Ricardo Carreras) sobre recurso contencioso administrativo".

Considerando:

Que de los autos principales, que se tienen a la vista, resulta que la Compañía Swift de La Plata, al amparo de la ley provincial Nº 1898 que exime por el término de cuarenta años a los frigoríficos que se establezcan en la provincia, de todo impuesto con excepción de los de abasto por las carnes y productos que se destinen al abastecimiento público, instaló un establecimiento de esa naturaleza en Villa Gobernador Gálvez, Provincia de Santa Fe. En noviembre de 1924 empezó las operaciones de abasto local y como el impuesto de abasto se abonaba a razón de un tanto por cabeza y las operaciones las realizaba la compañía por kilos se estableció, y así se liquidó el impuesto, que se calcularía una res vacuna por cada doscientos cuarenta kilos de carne vendida y una res ovina por cada treinta kilos.

Que el 18 de agosto de 1932 Ricardo Carreras, Inspector de Rentas de la Provincia, denunció que la compañía no pagaba correctamente el impuesto de abasto, faenando animales vacunos y ovinos sin abonar el impuesto correspondiente, denuncia que determinó una investigación administrativa, al término de la cual, después de practicarse las pruebas que se creyeron convenientes y de oirse a las partes, el P. E. de la Provincia, por decreto del 12 de junio de 1935, condenó a la compañía a pagar el impuesto de abasto por 97.872 cabezas de vacuno y 56.586 cabezas de ovino, más la multa del quintuplo establecida por la ley.

Que la compañía pidió reconsideración de la medida y mantenida ésta por decreto del 26 de julio de 1935, dedujo recurso contencioso administrativo, el que, pre-

vio los trámites del caso, la producción de nuevas pruebas y pericias y oídas las partes, fué resuelto por el Superior Tribunal de Justicia manteniendo la resolución administrativa recurrida.

Que contra esta sentencia la compañía dedujo recurso extraordinario para ante esta Corte fundada en que: a) vulnera el derecho adquirido de no pagar impuesto alguno por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local, invocando el art. 17 de la Constitución Nacional; b) vulnera también el derecho adquirido al comprender en la condena las mismas operaciones ya resueltas en una decisión anterior del P. E. de fecha 27 de noviembre de 1927, violando la cosa juzgada; c) vulnera la garantía constitucional del art. 16 de la Constitución Nacional por cuanto condena al pago de un doble impuesto que es superior al que pagan los abastecedores locales; el Superior Tribunal concede el recurso en cuanto al fundamento c) y lo niega en cuanto a los otros dos, lo que motiva el presente recurso de queja que se limita por lo tanto a los puntos a) y b).

Que de lo expuesto y de los fundamentos del decreto del P. E. y de la sentencia del Superior Tribunal de Justicia que lo confirma, se desprende claramente que la cuestión debatida se reduce a establecer si la compañía recurrente ha evadido el impuesto de abasto, cuya legitimidad no desconoce, y en caso afirmativo cuál es el monto del impuesto que debe pagar, cuestión que ha sido resuelta por razones de hecho y de prueba, analizando la producida y aceptando un informe pericial con preferencia a otro por las razones que se dan para tal conclusión.

Que es jurisprudencia constante de la Corte que ella, en los recursos extraordinarios del art. 14 de la

ley Nº 48, no puede entrar en el examen de las pruebas rendidas en los juicios respectivos al objeto de resolver si ellas han sido o no bien apreciadas — Fallos: t. 157, pág. 171 y los allí citados — y que no procede el recurso extraordinario en los casos en que las cuestiones planteadas fueron resueltas por razones de hecho y prueba — Fallos: t. 165, pág. 79; t. 182, pág. 24; t. 183, pág. 286. Esta Corte al mantener el mismo principio en el caso que se registra en el tomo 172, pág. 149, dijo, después de estudiar los antecedentes jurisprudenciales y de doctrina: "Que el recurso extraordinario no se pro- " pone rectificar toda injusticia que pueda existir en un " fallo apelado, sino mantener, como queda dicho, la " supremacía nacional y si el Anglo, como él pretende " demostrar sufre agravio por haber pagado con exceso " un impuesto, lo mismo puede haberle ocurrido con " numerosas otras cuestiones previstas en los Códigos " Civil, Comercial, Penal o de Minería o con leyes pro- " vinciales, deficientemente aplicadas pero cuyo proceso " judicial termina normal y ordinariamente en el fuero " local".

Que no se trata de una sentencia arbitraria desprovista de todo apoyo legal, fundada sólo en la voluntad de los jueces, como la contemplada por esta Corte en el caso que se registra en el tomo 184, pág. 137, pues las resoluciones de que se trata han sido fundadas en ley y apoyadas en hechos que se declaran probados, lo que hace de aplicación la doctrina de esta Corte en los casos de los tomos 112, pág. 384; 131, pág. 387; 150, pág. 84 y 184, pág. 516.

Que, en consecuencia, el recurso extraordinario fundado en el art. 17 de la Constitución Nacional, indicado bajo la letra a) en esta sentencia, por condenarse a pa-

gar impuesto por productos exentos ha sido bien denegado, ya que sólo se ha tratado, en el caso, de fijar el impuesto de abasto determinando el ganado destinado al consumo local, sin que esta Corte pueda analizar la justicia o injusticia de la sentencia, ni el acierto o desacierto del criterio con que las pruebas han sido estudiadas en la misma.

Que el recurso fundado en la violación del derecho adquirido en virtud de una resolución anterior del P. E. de la Provincia, de fecha 27 de noviembre de 1927, que al no hacer lugar a una denuncia anterior daba por pagado, a juicio del recurrente, el impuesto de abasto por lanares y vacunos debió ser concedido y es, por lo tanto, a ese respecto, procedente el recurso de queja deducido. En efecto: el recurrente ha planteado en tiempo hábil — fs. 693 del expediente principal en el memorial presentado al Superior Tribunal de Justicia — la cuestión invocando el art. 17 de la Constitución Nacional y la sentencia apelada ha sido contraria al derecho invocado, si bien el Superior Tribunal no estudió la cuestión bajo la faz constitucional, omisión que no obsta el recurso — Fallos: t. 177, pág. 202; t. 179, pág. 54; t. 180, pág. 16; t. 181, pág. 264; t. 184, pág. 480. En el caso que se registra en el tomo 158, pág. 78 la Corte dijo: "Como se ve, la aceptación del recurso ex-
" traordinario no importa extender la jurisdicción de
" esta Corte más allá de sus prerrogativas constitucio-
" nales y legales, entrando al mecanismo local de la
" percepción de los impuestos provinciales, sino que sig-
" nifica la afirmación de su jurisprudencia constante
" de rever toda resolución definitiva de cualquier auto-
" ridad del país en las cuales se hayan planteado cues-
" tiones que afecten principios constitucionales y aqué-
" lla haya sido contraria a la letra, espíritu o suprema-

" cía de la Constitución o leyes nacionales invocadas " por los recurrentes".

Por estos fundamentos, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara bien denegado el recurso extraordinario en cuanto al punto a) no haciéndose lugar al recurso de queja interpuesto; se declara mal denegado en cuanto al punto b) respecto del cual se hace lugar al recurso de queja concediéndose el extraordinario interpuesto y no habiendo sido substanciado, Autos y a la oficina a los efectos del art. 8º de la ley 4055. Señálanse los lunes y jueves o el siguiente día hábil si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Vista al señor Procurador General. Hágase saber y repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

Cía. SWIFT DE LA PLATA v. PROVINCIA DE SANTA FE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Oportunidad de plantearla.

Para que el recurso extraordinario sea procedente es necesario que la cuestión federal haya sido planteada por el apelante antes de la resolución definitiva de la causa, de manera que el tribunal de última instancia haya podido resolverla.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Cuestiones de hecho y prueba.

Habiéndose resuelto por razones de hecho y prueba que la compañía recurrente, ha destinado al consumo local car-

nes y productos sometidos al impuesto de abasto sin haber pagado este gravamen, cuya legitimidad no se ha desconocido, es improcedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia vulnera el derecho adquirido y garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional, de no pagar impuesto por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

La Compañía Swift de La Plata trae recurso extraordinario ante V. E. contra la sentencia del Superior Tribunal de Santa Fe, obrante a fs. 435, que confirmó una multa administrativa impuesta a dicha Compañía por el P. E. provincial con motivo de no haber pagado oportunamente un impuesto local a la faena de porcinos. Ese recurso, deducido a fs. 441, tiene dos fundamentos:

a) haber vulnerado la sentencia los derechos de propiedad derivados de un contrato, entendiendo ser tal la adhesión de Swift a la ley Nº 1898 de la provincia de Santa Fe sobre exoneración de impuestos a los frigoríficos (art. 17, Constitución Nacional);

b) mantener un impuesto diferencial incompatible con el sistema de igualdad que establece el art. 16 de la misma Constitución.

Respecto de lo primero, el Tribunal Superior de Santa Fe denegó el recurso por no haberse introducido oportunamente la cuestión federal (fs. 443). En efecto, ella no aparece planteada al interponer recurso contencioso administrativo ante la Cámara de Apelaciones de Rosario (fs. 3) ni al expresar agravios (fs. 9 y ratificaciones de fs. 80 y 109 vta.). Además se trataría de la

interpretación dada por tribunales locales a una ley provincial, circunstancia suficiente por sí sola para desestimar el recurso extraordinario.

Respecto de lo segundo, considero procedente la intervención de la Corte atenta la materia tratada. Se impugnan el impuesto y la multa que lo complementa, so color de ser ambos incompatibles con disposiciones de la Constitución Nacional. Sin embargo, pienso sería preferible no tratar el fondo del asunto hasta tanto resuelva V. E. si admite o no la primera de las dos cuestiones referidas, o sea la parte del recurso que se trae por vía directa, pues fué denegado (fojas 443). — Buenos Aires, diciembre 30 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 8 de 1940.

Y vistos: El recurso de queja deducido por la Compañía Swift de La Plata por denegación del extraordinario interpuesto contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fe en el expediente caratulado "Compañía Swift de La Plata S. A. c./ P. E. sobre falta de pago de impuestos. Recurso contencioso administrativo".

Considerando:

Que de los autos principales, que se tienen a la vista, resulta que condenada la Compañía Swift de La Plata por resolución administrativa, a pagar una suma determinada en concepto de impuesto de abasto por ganado porcino y la multa correspondiente, interpuso recurso contencioso administrativo para ante el Superior Tribunal de Justicia, el que con fecha 29 de septiembre de 1939 confirmó la resolución administrativa.

Que contra dicha sentencia interpuso la Compañía recurso extraordinario fundada en que: a) vulnera esencialmente su derecho adquirido mediante contrato de no abonar impuesto de clase alguna por la materia prima y los productos elaborados que no fuesen destinados al consumo público local lo que constituye una propiedad al amparo de la garantía establecida en el art. 17 de la Constitución Nacional; b) es repugnante a la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional en cuanto condena al pago de un doble impuesto que es superior al que pagan los abastecedores.

Que el Superior Tribunal de Justicia concedió el recurso en cuanto al fundamento b) y lo denegó en cuanto al fundamento a) lo que motiva el presente recurso de queja.

Que no aparece de autos que el recurrente haya planteado la cuestión federal antes de la resolución definitiva de la causa de manera que el tribunal de última instancia haya podido resolverla, lo que es suficiente para declarar bien denegado el recurso de acuerdo con la jurisprudencia constante de la Corte — Fallos: t. 179, pág. 5; t. 182, pág. 283; t. 183, pág. 308; t. 184, pág. 390; t. 185, pág. 60 y 208.

Que aun cuando así no fuera la solución sería la misma, pues el presente caso es igual al resuelto en la fecha entre las mismas partes con relación al impuesto de abasto sobre cabezas de ganado vacuno y lanar y le son aplicables los mismos fundamentos que se dan aquí por reproducidos para evitar repeticiones inútiles.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara bien denegado el recurso extraordinario

no haciéndose lugar al de queja interpuesto y vuelvan los autos en vista al señor Procurador General.

Hágase saber, repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

ANGEL J. SPOTORNO v. NACION ARGENTINA

IMPUESTO A LOS RÉDITOS Y A LAS TRANSACCIONES: Aplicación del impuesto a los réditos. Procedimiento y recursos.

La ley no autoriza a la Gerencia de la Dirección General del Impuesto a los Réditos, a mantener en suspenso el pronunciamiento relativo a la multa impuesta a un contribuyente que, con arreglo a lo establecido en el art. 1º de la ley 12.151 (37 del T. O.) debe dictarse en el plazo de treinta días de substanciado el recurso.

IMPUESTO A LOS RÉDITOS Y A LAS TRANSACCIONES: Aplicación del impuesto a los réditos. Procedimiento y recursos.

No habiéndose mantenido ni revocado en el plazo que fija el art. 1º de la ley Nº 12.151 (37 del T. O.) la resolución de la Gerencia de la Dirección General del Impuesto a los Réditos que impuso una multa a un contribuyente y habiéndose decidido mantenerla en suspenso, procede la demanda contenciosa deducida por el interesado ante la justicia federal [1].

---

[1] Los antecedentes de esta causa están publicados en el T. 184, pág. 571 y siguientes de los Fallos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 8 de 1940.

Y Vistos: Los del recurso de hecho deducido por Angel J. Spotorno contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital en la causa que sigue al Fisco Nacional sobre multa;

Considerando:

Que la procedencia del recurso háse decidido por sentencia de fs. 68.

Y en cuanto al fondo de la cuestión:

I. Que dictada la resolución condenatoria cuya copia corre a fs. 25 vta. que impuso a Spotorno la multa de $ 23.264.10 m|n. en 28 de septiembre de 1937, el actor dedujo el recurso administrativo de reconsideración, cuya copia corre a fs. 27, la que fué resuelta en marzo de 1939, declarando "mantener en suspenso el pronunciamiento relativo a la multa recurrida".

Que como se ve, la resolución últimamente citada, ni mantiene ni revoca la primera resolución, no obstante haber transcurrido un año y cinco meses aproximadamente desde que aplicó la multa.

II. Que el art. 1º, inc. d) de la ley 12.151 (42, inc. d) del texto ordenado) autoriza a interponer demanda contenciosa contra el Fisco Nacional, ante el Juez Federal o letrado respectivo, siempre que se cuestione una suma mayor de cien pesos m|n. en los casos de no resolverse administrativamente los recursos de oposición y de reconsideración dentro de los plazos que establece la ley (30 días, art. 1º ley 12.151 y art. 37 del texto ordenado).

III. Que la resolución de marzo de 1939 que orde-

na mantener en suspenso el pronunciamiento relativo a la multa aplicada en septiembre de 1937 está al margen de la ley, desde que ésta no autoriza al gerente general que la ha dictado, ni a la Dirección General del Impuesto a los Réditos, a mantener en suspenso un pronunciamiento puesto que ello equivale a denegar el recurso.

En su mérito y oído el señor Procurador General se revoca la sentencia de fs. 54 en cuanto confirma la de primera instancia que declara improcedente la demanda, en el sentido de que no corresponde darle curso. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

JUAN VARNI v. NACION ARGENTINA

PENSIONES: Policía y Bomberos.

El agente de policía inutilizado para seguir desempeñando sus funciones a consecuencia de un accidente sufrido al descender de un vehículo para tomar servicio en la comisaría respectiva, tiene derecho al beneficio establecido en la ley 4.235.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 3 de abril de 1940.

Y Vistos:

Estos autos caratulados "Varni Juan contra Gobierno de la Nación, sobre pensión", para decidir acerca del recurso de apelación concedido a fs. 42 contra la sentencia definitiva de fs. 40, y

Considerando:

Como lo reconoce el Ministerio Fiscal expresamente, "de las constancias de autos resulta que el accidente invocado como fundamento de esta demanda ocurrió el día 3 de julio de 1935, a las 21.30 horas, en circunstancias en que el ex agente de policía de la Capital don Juan Varni descendía del ómnibus en que viajaba *para trasladarse al local de la comisaría 23, pues debía tomar servicio en el primer tercio* (expr. de agrav., fs. 43 v.). Empero, el Ministerio Fiscal entiende que no ampara al demandante el art. 1º de la ley Nº 4235, pues ésta concede el beneficio de que trata cuando los accidentes ocurren a los agentes de policía y bomberos "en el desempeño de sus funciones, en ocasión del servicio", lo que aquí no sucede.

Y bien; es indudable que Varni sufrió el accidente "en el desempeño de sus funciones, en ocasión del servicio", ya que no se dirigía a la Comisaría 23 por un motivo ajeno al servicio, sino *para tomar el mismo, para desempeñar sus funciones*.

Basta esta circunstancia para que prospere su demanda, si está "debidamente comprobado" el accidente, como lo está. Lo están asimismo probadas sus consecuencias.

Por estos fundamentos y demás de la sentencia apelada de fs. 40, se la confirma, con costas, por cuanto éstas forman parte integrante de la indemnización. Devuélvase. — *Carlos del Campillo. — Juan A. González Calderón. — N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 8 de 1940.

Y Vistos: Considerando: Que como lo establece la sentencia en recurso, el accidente que da origen al pleito, ocurrió en circunstancias en que el ex agente de policía Juan Varni descendía de un ómnibus, para tomar el servicio en la Comisaría 23 de la Capital.

Que en tales condiciones, esta Corte considera comprendido el caso en la disposición del art. 1º de la ley Nº 4235, desde que el lugar y la oportunidad en que ocurrió el accidente demuestran estrecha vinculación con las funciones que desempeñaba el actor.

Que si bien en el caso que se registra en el tomo 179, pág. 137 (C. S.), como en el presente el accidente que da origen al reclamo ocurrió fuera de horas del trabajo, cabe observar que en aquél tal hecho se halla desvinculado del servicio, habiéndose producido después de terminado el horario matutino de labor y antes de iniciado el período de la tarde, en tanto que en el sub lite, la situación es distinta como se ha observado.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 49 con costas. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — F. RAMOS MEJÍA.

S. A. BODEGAS Y VIÑEDOS "DOMINGO TOMBA" v. NACION ARGENTINA

RETROACTIVIDAD: Leyes impositivas.

Los arts. 4 y 5 de la ley Nº 12.574 no son aclaratorios sino modificatorios del art. 3º de la ley Nº 11.588, por lo que no procede aplicarlos con efecto retroactivo.

ADUANA: Importación. Libre de derechos.

La franquicia establecida en la última parte del art. 3º de la ley Nº 11.588 es de carácter amplio y comprende a los materiales utilizados en el envasamiento de los productos elaborados con materias primas de producción nacional. (1).

---

(1) Fecha del fallo: mayo 8 de 1940. Ver Fallos: 185, 32.

FRANCISCO SAEZ

PENAS.

La accesoria de reclusión por tiempo indeterminado establecida en el art. 52 del Código Penal no reviste el carácter de pena; es una medida de seguridad que se aplica a los delincuentes habituales o considerados incorregibles en razón del número de condenas y de la clase de las penas impuestas.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Casos. Causas criminales.

No excediendo del límite fijado por el art. 3º, inc. 5º de la ley Nº 4055 la pena principal impuesta al procesado, debe declararse improcedente el recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema aun cuando la accesoria fijada por el tribunal sobrepase aquel límite. [1].

DOMINGA I. ZITO DE SARACO v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACIÓN DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Pensiones.

El hijo natural excluye a la madre del afiliado, del goce de la pensión que establece el art. 39 de la ley Nº 10.650.

Antecedentes

Doña Dominga I. Z. de Saraco solicitó de la Caja Nacional de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios, la pensión que a su juicio le correspondía como madre del ex empleado José Saraco.

El Directorio de la Caja resolvió no concederle la pensión, por entender que ese derecho no se adquiere por la sola circunstancia del parentesco y de la situación alimentaria, sino que está supeditado a la falta de hijos del causante; que en el presente caso existe un hijo natural, a quien corresponde exclusivamente el beneficio con arreglo a los arts. 38 y 39 de la ley Nº 10.650.

---

[1] Fecha del fallo: mayo 8 de 1940. Ver pág. 360 de este tomo.

La Cámara Federal confirmó esa resolución, de acuerdo a lo que ese tribunal resolvió en los casos de Antonio Banegas y José Lamarra, fallados el 10 de marzo de 1937 y el 29 de mayo de 1939.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Procede en este caso el recurso extraordinario de apelación por haberse puesto en tela de juicio la interpretación del art. 39 de la ley nacional Nº 10.650 y ser la sentencia definitiva contraria al derecho invocado por la recurrente.

En cuanto al fondo del asunto, se trata de resolver si la madre de un empleado ferroviario fallecido concurre con un hijo natural del mismo en el goce de la pensión concedida o si, por el contrario, la existencia del hijo determina la exclusión de aquélla.

A mi juicio, la interpretación del citado artículo 39 no ofrece dudas. En su inciso 2º alude a los hijos sin distingo algunno entre legítimos y naturales, siendo de advertir por lo demás que el derecho de estos últimos se halla expresamente reconocido en la parte final del mismo.

Pienso, pues, que corresponde confirmar la sentencia apelada de fs. 48 en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, abril 22 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 13 de 1940.

Y Vistos: Por sus fundamentos y los del precedente dictamen del señor Procurador General, se con-

firma la sentencia de fs. 48 en cuanto ha podido ser materia de recurso. — Notifíquese y devuélvanse los presentes: Saraco José — sus sucesores — pensión de la ley Nº 10.650.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA.

PORFIRIO E. RIVERO CABRERA v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACIÓN DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Beneficios varios.

El empleado ferroviario separado del servicio a causa de su detención por la policía, no tiene derecho al beneficio que el art. 23 de la ley Nº 10.650 establece para los que se retiran voluntariamente.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario de apelación procede en este caso por haberse puesto en tela de juicio la interpretación del art. 23 de la ley nacional Nº 10.650 y ser la sentencia definitiva contraria al derecho invocado por el recurrente.

En cuanto al fondo del asunto, se trata de resolver si un obrero ferroviario que fué separado de su cargo —aunque por razones ajenas al mismo— teniendo más de cincuenta años de edad y menos de diez de servicios, es o no acreedor al beneficio que el citado artículo acuerda a los que "deseen retirarse".

A mi juicio, la situación de los empleados ferro-

viarios separados de sus cargos está regida por el art. 24 de la ley, y la cesantía del interesado no encuadra dentro de sus términos. No obsta a esta solución el caso que invoca el recurrente (Juan García v. Caja Ferroviaria, sentencia de marzo 20 de 1936) pues mediaba entonces la circunstancia especialísima, que no concurre en el *sub-judice*, de que la cesantía había sido impuesta por razón de la edad, lo que permitió a V. E., de acuerdo a mi dictamen, considerarlo comprendido en las disposiciones del art. 23.

A mayor abundamiento cabe advertir que Rivero Cabrera fué detenido por la Policía (fs. 7 y 10 vta.) a solicitud de las autoridades del Perú, y a estar a informes extraoficiales obtenidos en la Embajada de dicho país fué requerido por imputársele el delito de triple homicidio.

En su mérito, pienso que corresponde confirmar la sentencia apelada de fs. 24, en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, abril 26 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 13 de 1940.

Y Vistos: De acuerdo con los antecedentes del presente caso llegado por vía del recurso que autoriza el art. 14 de la ley N° 48 la cesantía de don Porfirio Eliseo Rivero Cabrera obedeció a la circunstancia de su detención por la Policía, esto es por razones extrañas a las que contempla el art. 23 de la ley N° 10.650, que alude al retiro voluntario.

Por ello y de acuerdo con los fundamentos de la sentencia de fs. 24 y los consignados en el precedente

dictamen del señor Procurador General se confirma aquélla en cuanto pudo ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NICOLAS STULO — Sus sucesores — v. CAJA DE JUBILACIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

JUBILACIÓN DE EMPLEADOS FERROVIARIOS: Extinción de los beneficios.

Debe declararse extinguido el derecho a pensión de la hija mayor de edad imposibilitada para trabajar, que dejó transcurrir más de seis meses desde que cumplió los veintidós años, sin presentarse a la Caja de Jubilaciones de Empleados Ferroviarios para gestionar el pago del beneficio fundada en aquella causal. (1).

JORGE MAZEIKA v. FRIGORIFICO ARMOUR

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

No es definitiva y por ello no es susceptible de recurso extraordinario la sentencia que declara la competencia de un juez de la capital federal, sin poner fin al pleito ni impedir su prosecución ni pronunciarse acerca del derecho de las partes. (2).

MUNICIPALIDAD DE LA CAPITAL v. PALMIRA C. S. de BEATTI

HONORARIOS DE PERITO: Principios generales.

No tiene derecho para cobrar honorarios el perito que, siendo empleado a sueldo de la Nación, fué designado de

(1) Fecha del fallo: mayo 17 de 1940. Ver Fallos: 178, 438.
(2) Fecha del fallo: mayo 20 de 1940.

oficio para tasar un inmueble, en un juicio de expropiación seguido por la Municipalidad de la Capital Federal. (1).

S. A. HACIENDAS Y CRIADEROS BALBIANI v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Constituciones y leyes locales. Impositivas. Cuestiones de hecho y prueba.

La dilucidación de si los gravámenes en litigio son tasas o impuestos, así como el alcance de las facultades de la Municipalidad de la Capital para el establecimiento de los segundos, son cuestiones cuya resolución depende de la apreciación de los hechos analizados por el fallo y de la interpretación de la ordenanza impositiva y de las leyes orgánicas de la Capital, que esta Corte no puede revisar en la instancia extraordinaria, mientras no se alegue, en cuanto a la segunda, que está en conflicto con la Constitución y leyes nacionales.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario fundado en que la ordenanza municipal impugnada es incompatible con los arts. 4 y 67, incs. 1º y 2º de la Constitución Nacional.

CONSTITUCIÓN NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales. Varias.

IMPUESTOS: Facultades impositivas.

MUNICIPALIDADES: Facultades.

El otorgamiento de poderes de imposición local efectuado por el Congreso Nacional a favor de la Municipalidad de la Capital es válido y no importa una delegación de sus poderes, por lo que debe desestimarse el agravio que se hace consistir en la desproporción entre el gravamen y el servicio. (2).

---

(1) Fecha del fallo: mayo 20 de 1940. Ver Fallos: 182, 329.
(2) Fecha del fallo: mayo 20 de 1940. Ver Fallos: 185, 12.

CORRADINI PEDRO v. MEARDI HNOS. Y DALLA TORRE

CONSTITUCIÓN NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas y judiciales.

EXHORTO: Diligenciamiento.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

La resolución que manda devolver al juez exhortante las actuaciones relativas a su rogatoria para que en presencia de la situación planteada ratifique o rectifique su pedido de lanzamiento, no es violatoria de los arts. 7, 67, inc. 11, y 105 de la Constitución Nacional ni de las leyes nacionales Nros. 44, 48 y 5133, ni tiene el carácter de sentencia definitiva para autorizar la procedencia del recurso extraordinario.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 20 de 1940.

Autos y Vistos: Considerando:

Que de acuerdo con los recaudos acompañados por el peticionante, el Juez de Comercio de la Capital ha exhortado al de la ciudad de Mendoza, para que hiciera "saber al o a los ocupantes —sea el ex propietario José Francisco Meardi, su familia o cualquier otro detentador— del inmueble" que luego describe, que deben desalojarlo en el término de diez días, y para que, vencido ese plazo, y con auxilio de la fuerza pública si fuere necesario, se pusiera en posesión del referido inmueble a don Pedro Corradini, comprador del mismo, en los autos en que se libró la rogatoria.

Que el Juez y la Cámara de Mendoza entienden que el exhorto en cuestión no impone el lanzamiento de quien acredita título de propietario sobre el inmueble

de que se trata, supuesto que no ha contemplado el Juez de la Capital, a quien devuelven las actuaciones a fin de que, ante la situación planteada, "ratifique o rectifique su presente petición".

Que no resultando efectivamente de los términos de la rogatoria que ella haya contemplado el caso, no puede con propiedad considerarse desconocida la jurisprudencia de este Tribunal, ni las disposiciones constitucionales, ni legales que invoca el peticionante. — Fallos: tomo 180, pág. 381 y los allí citados —a lo que puede agregarse que el auto de que se recurre no es final— no deniega en forma definitiva el lanzamiento pedido— lo que basta para la improcedencia del recurso extraordinario, ni se han cumplido los recaudos para que esta Corte pueda entender por la vía del art. 9 de la ley Nº 4055.

En su mérito se desestima la queja interpuesta por don Pedro Corradini. Hágase saber; repóngase el papel; archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

SALVADOR LOPEZ MANSILLA Y OTRO v. PROVINCIA DE SAN JUAN

IMPUESTOS PROVINCIALES.

La ley Nº 436 de la Provincia de San Juan no ha ratificado ni reconocido validez al decreto Nº 43 dictado por el Interventor Nacional en aquella provincia, que elevó a cuatro centavos por litro de vino o mosto el impuesto fijado en tres centavos por la ley Nº 335.

IMPUESTOS: Principios generales.

DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES: Derecho de propiedad.

El cobro de un impuesto sin ley que lo autorice es una exacción o un despojo que viola el derecho de propiedad reconocido en el art. 17 de la Constitución Nacional.

CESIÓN DE DERECHOS.

La falta de notificación al deudor queda subsanada mediante la agregación del respectivo instrumento a los autos y la notificación de la demanda iniciada por el cesionario.

DEMANDA CONTRA UNA PROVINCIA.

La circunstancia de que la provincia demandada encuentre dificultades para arbitrar los fondos necesarios para afrontar las erogaciones que supone la demanda y otras análogas, no es óbice para que se dicte fallo condenatorio contra ella, pues aquella situación es susceptible de ser considerada en el procedimiento de ejecución de sentencia. [1].

S. A. BODEGAS Y VIÑEDOS SANTIAGO GRAFFIGNA LTDA. v. PROVINCIA DE SAN JUAN

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Concepto.

No procede el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva del superior tribunal local que declara su incompetencia por considerar que corresponde a la Corte Suprema de la Nación conocer originariamente en la causa. [2].

---

(1) Fecha del fallo: mayo 22 de 1940. Ver acerca de los dos primeros sumarios, Fallos: 180, 384; 183, 19; 184, 542; y respecto del tercero: 184, 517.

(2) Fecha del fallo: mayo 27 de 1940.

JOSE PALOL GUSSINYE v. Cía. DE PRODUCTOS AGRICOLAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Materia ajena. Pronunciamiento inoficioso.

No procede el recurso extraordinario interpuesto por quien implícitamente renunció a impugnar la constitucionalidad del decreto de octubre 10 de 1931 sobre control de cambios, contra la sentencia que admite la validez de aquél y se funda, además, en la fuerza obligatoria del contrato voluntariamente celebrado por las partes.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

No encuentro suficientemente acreditada en estos autos la existencia de caso federal que pueda justificar la procedencia del recurso extraordinario. Es cierto que se ha invocado la inconstitucionalidad del decreto del P. E Provisional que creó la Comisión de Control de Cambios el 10 de octubre de 1931; pero la sentencia de fs. 46, confirmada por la Cámara de Paz (fs. 69), llega a la conclusión de que los derechos del actor emergen de un contrato posterior a dicho decreto, contrato que debe cumplirse conforme las partes lo pactaron. La declaratoria de inconstitucionalidad, caso de ser procedente, tendría entonces un alcance puramente teórico, insuficiente para modificar las condenaciones impuestas por otro motivo en dicha sentencia. Se ha producido una situación equiparable a la que V. E. decidió en 184: 361, o sea, renuncia implícita a objetar la constitucionalidad, exteriorizada antes de la iniciación del litigio.

El documento de fs. 4, reconocido en la absolución de posiciones de fs. 37-38, no permite dudas al respec-

to. El deudor, al recibir la mercancía, deposita provisoriamente en garantía del precio cotizado a pesetas, cierta suma en pesos moneda nacional, y conviene en que el tipo de cambio definitivo de una moneda a otra, será el que rija al otorgar su permiso la Comisión de Control de Cambios; en la inteligencia, de que si la diferencia del cambio le es contraria pagará el excedente, y si es favorable, le dará derecho a recobrar parte de lo que depositó. Esto ocurría en noviembre de 1933, o sea bastante después de dictado el decreto aludido, y del cese del gobierno provisional. Cuando se exige al deudor pague la diferencia que resultaría del cambio libre por no poder obtenerse otro, se niega a ello, y también a pagar cualquier otra diferencia referible a otro momento, alegando como única excusa la inconstitucionalidad del mismo sistema a que antes se sometiera voluntariamente.

Correspondería, pues, declarar mal concedido al recurso extraordinario. — Buenos Aires, abril 3 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 27 de 1940.

Y Vistos: Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, se declara improcedente el recurso extraordinario intentado a fs. 73 por la Compañía de Productos Agrícolas S. A. en el juicio que le sigue José Palol Gussinyé. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena.

VICENTE VALENTE v. JACOBO R. J. VAN HAAREN

JURISDICCION: Fuero federal. Por la materia. Almirantazgo y jurisdicción marítima.

Corresponde a la justicia federal conocer en el juicio sobre cobro de salarios promovido por quien ha prestado servicios a bordo de una draga perteneciente al demandado, dotada de medios de propulsión propios y que navega entre puertos argentinos, a lo cual no obsta la circunstancia de que la embarcación no se utilice para el transporte de pasajeros o mercaderías. (1).

MAXIMA CRUZ v. NACION ARGENTINA

EXCEPCIONES: Clases. Falta de personería.

Es inobjetable la personería del actor que antes de la declaración de su insania interpuso la demanda ratificada más tarde —así como las actuaciones subsiguientes— por el curador que le fué designado.

PRESCRIPCIÓN: Suspensión.

El curso de la prescripción contra los insanos se suspende a partir de la fecha en que comenzó el estado de la misma.

JUBILACIÓN DE EMPLEADOS NACIONALES: Jubilaciones. Clases. Extraordinaria.

Tiene derecho a la jubilación extraordinaria que establece el art. 19 de la ley Nº 4349, el afiliado que reuniendo el número de años de servicios necesario se halla por su estado de insania, físicamente imposibilitado para continuar en el desempeño de las tareas a su cargo. (2).

EUGENIO BURGUET O MODESTO RUBIES

JURISDICCIÓN: Fuero ordinario. Leyes comunes. Penales.

El art. 39 del Código de Procedimientos Criminales debe

(1) Fecha del fallo: mayo 27 de 1940. Ver Fallos: 183, 58.
(2) Fecha del fallo: mayo 27 de 1940.

aplicarse con preferencia a lo que dispongan al respecto las leyes provinciales, pues ha sido sancionado por el Congreso como poder federal de la Nación, para dar solución a las situaciones que prevé.

JURISDICCIÓN: Fuero ordinario. Leyes comunes. Penales.

Procesada una misma persona ante la justicia del crimen de la Capital Federal y ante la de una provincia por distintos delitos cometidos en la jurisdicción de una y otra, corresponde que la primera juzgue con preferencia a la segunda que, en el caso, debe proceder a entregar al reo y a reservar el proceso iniciado en su jurisdicción para proseguirlo oportunamente. (1)

EMMA P. DE ZIBECCHI Y OTRO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

JURISDICCIÓN: Prórroga de jurisdicción.

Para que exista prórroga de la jurisdicción federal se requiere la existencia de un pleito deducido o contestado ante un juez o tribunal de provincia.

JURISDICCIÓN: Prórroga de jurisdicción.

A los efectos de la prórroga de la jurisdicción federal, las diligencias relativas al trámite de un exhorto tendiente a obtener la inscripción de las hijuelas de una cuenta particionaria, no comportan por sí solas una situación equivalente a la interposición de una demanda o a su contestación, tanto menos si la persona autorizada para el diligenciamiento no tenía poder para promover demandas.

JURISDICCIÓN: Jurisdicción originaria. Causas en que es parte una provincia. Cuestiones constitucionales.

Corresponde a la Corte Suprema entender originariamente en la causa promovida contra una provincia por repetición de sumas pagadas en concepto de disposiciones impugnadas como inconstitucionales.

---

(1) Fecha del fallo: mayo 27 de 1949. Ver Fallos: 155, 337; 173, 39.

COSA JUZGADA.

EXCEPCIONES: Clases. Excepción de cosa juzgada.

La excepción de cosa juzgada no puede ser opuesta en calidad de dilatoria.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Antes de iniciar los actores la presente demanda contra la Provincia de Buenos Aires sobre inconstitucionalidad del impuesto a la protocolización que se les exigió en dicha Provincia respecto de algunas piezas de un expediente sucesorio tramitado en la Capital Federal, habían sometido a decisión la misma cuestión ante los tribunales de justicia local de La Plata en ocasión de tramitar la inscripción de tales documentos en el Registro de la Propiedad. Los testimonios agregados a fs. 43/57 así lo acreditan.

De la lectura de los mismos se deduce, claramente, que la impugnación de inconstitucionalidad aludida, no sólo fué hecha en esa oportunidad, sino también que se dejó preparado el recurso de apelación que acuerda el art. 14 de la ley 48 para ante V. E., el que fué invocado expresamente.

Con posterioridad los actores, apremiados por la inscripción que necesitaban y sin esperar la resolución judicial reclamada por ellos, pagaron el impuesto exigido e insistieron en que "oportunamente se haga lugar a la inconstitucionalidad deducida" (fs. 55).

Han dejado, después, en suspenso ese trámite y ahora reproducen ante V. E. la misma reclamación.

Fundada en esas circunstancias la Provincia de Buenos Aires ha opuesto la excepción de incompetencia de jurisdicción, sosteniendo que la prórroga de la

misma se ha operado con respecto a la de sus tribunales locales.

Atento lo precedentemente relacionado y ante los términos del art. 12, inc. 4º de la ley 48, no cabe duda de que es ajustada a derecho la excepción opuesta; por lo que correspondería hacer lugar a ella, sin perjuicio de que V. E. conozca en la causa por vía del recurso extraordinario que aparece planteado, caso de que se interponga en su oportunidad y sea procedente. — Buenos Aires, julio 15 de 1939. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 29 de 1940.

Y Vistos: Los autos seguidos por doña Emma Pinchetti de Zibecchi y don Oscar Jesús Zibecchi contra la Provincia de Buenos Aires, para resolver el artículo de previo y especial pronunciamiento promovido por el representante de la demandada a fs. 16 por falta de jurisdicción de esta Corte Suprema para entender en la causa y cosa juzgada.

Considerando:

Que el apoderado de la Provincia sostiene que los actores han prorrogado la jurisdicción por cuanto, al diligenciar el exhorto dirigido por el Juez en lo civil de la Capital Federal al de igual clase de la ciudad de La Plata con el objeto de que se inscribiera directamente y prescindiendo del requisito de la protocolización las respectivas hijuelas, plantearon ante los tribunales provinciales, interponiendo recurso de inconstitucionalidad, la misma cuestión que ahora se pretende traer a conocimiento de esta Corte por vía de acción. Según lo dispuesto en el art. 12, inc. 4º de la ley Nº 48, dice,

la elección del procedimiento de plantear la cuestión ante el juez local que entiende en el cobro del impuesto, importa renunciar al fuero federal que pudiera corresponder.

Que de las actuaciones de fs. 145, 147, 148 del expediente sucesorio de don Jesús Zibecchi, agregado sin acumularse, y del informe de fs. 48 y siguientes del presente, se desprende que a pedido de los actores el juez de la Capital Federal dirigió exhorto al de igual clase de La Plata solicitando la inscripción directa en el Registro de la Propiedad, de las hijuelas de la cuenta particionaria aprobada en el mencionado juicio sucesorio y haciéndose saber que los Dres. Roberto Domenech y Juan F. Lilli estaban autorizados para realizar los trámites necesarios para el diligenciamiento de la rogatoria; que el Dr. Domenech presentó el exhorto ante el juez en turno de la ciudad de La Plata, con un escrito en el cual planteó la inconstitucionalidad del requisito de la protocolización y de los artículos 858 y 859 del Código de Procedimientos Civiles de la Provincia, fundado en los artículos 2 y 4 de la ley federal Nº 44; 2524; inc. 4º; 2661/2; 969, inciso 4º, 1184, inciso 2º del Código Civil; 7 y 67, inciso 11 y 28 de la Constitución Nacional; y se reservó el derecho de usar en última instancia el recurso extraordinario ante esta Corte Suprema; que posteriormente invocando razones de urgencia se allanaron a cumplir el requisito objetado manteniendo, sin embargo, la impugnación y reservándose el derecho de repetir la suma que correspondiera pagar por aquel trámite; y que el juez local decretó la protocolización "dejándose a salvo los derechos invocados y las reservas formuladas".

Que no es la primera vez que ante esta Corte Suprema se plantea una cuestión semejante. En el tomo

155, pág. 140 de la respectiva colección de fallos, se halla publicado uno que contiene consideraciones que deben ser reproducidas por su estricta aplicación al presente caso. Díjose allí: "Que de acuerdo con el inciso 4 del artículo 12 y el 14 de la ley 48 era indispensable para considerar legalmente producida la prórroga de jurisdicción, la existencia de un pleito o de un juicio deducido o contestado ante un juez o tribunal de provincia. Que la prueba rendida por los actores demuestra que ellos no han promovido ninguna demanda contra la Provincia de Buenos Aires ante los jueces de ésta sobre el punto que es objeto de discusión en esta causa, y tampoco que hayan contestado demanda alguna deducida por aquel Estado contra ellos. Y siendo así, es evidente que no existirían términos hábiles para que les fuera aplicable el inciso 4º del artículo 12".

Que en igual sentido fué resuelto anteriormente por el Tribunal el caso publicado en el tomo 154, página 337, y en el presente es de hacer notar, también, que si el Dr. Domenech se hallaba facultado para realizar los trámites necesarios para el diligenciamiento del exhorto, no lo estaba para promover demandas susceptibles de operar la prórroga de jurisdicción (ver fs. 148 de los autos sucesorios).

Que no se necesita agregar nada más para rechazar la prórroga de jurisdicción invocada por el representante de la Provincia en esta causa.

Que por lo demás la competencia de esta Corte Suprema para conocer originariamente en esta causa es indudable, por tratarse de una demanda que versa sobre repetición de sumas pagadas en concepto de disposiciones que se impugnan como inconstitucionales (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional; Fallos: 97, 177; 155, 66 y otros).

Que la excepción de cosa juzgada no es de las que pueden oponerse en calidad de dilatorias pues no se halla comprendida entre las que taxativamente, con ese carácter, autoriza a deducir el artículo 73 de la ley federal Nº 50 (Fallos: 95, 224).

Por ello, oído el señor Procurador General, se resuelve rechazar la excepción de incompetencia, con costas (Fallos: 37, 388). Notifíquese y repóngase el papel.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares.— B. A. Nazar Anchorena.

Cía. SUDAMERICANA DE SERVICIOS PUBLICOS v. PROVINCIA DE SANTA FE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Constitución Nacional.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declara la validez de una ley local impugnada como contraria a la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Sentencia definitiva.

Procede el recurso extraordinario contra la resolución que, si bien no es la sentencia definitiva, tiene carácter de irreparable porque no habría otra oportunidad para volver sobre lo resuelto.

PODER LEGISLATIVO.

PROVINCIAS: Poderes delegados.

El art. 108 de la Constitución Nacional no autoriza a dudar de que todas las leyes que estatuyen sobre relaciones privadas de los habitantes de la Nación, siendo dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye al Congreso.

PODER LEGISLATIVO.

PROVINCIAS: Legislación procesal.

Por latos que sean los poderes inherentes al régimen político y administrativo de las provincias previsto en los arts. 104 y 105 de la Constitución Nacional, no llegan a autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso de la Nación.

CONSTITUCIÓN NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales. Leyes de orden civil.

El art. 33 de la ley Nº 2582 de la Provincia de Santa Fe, según el cual los jueces no darán curso a ninguna demanda contra ella sin que los actores prueben haber realizado antes la misma gestión ante el P. E. y que desde la iniciación ante éste hayan transcurrido por lo menos dos meses, es violatorio de la Constitución Nacional.

Dictamen del Procurador General

Suprema Corte:

Procede en este caso el recurso extraordinario por haberse puesto en tela de juicio la validez de una ley provincial frente a disposiciones del Código Civil, y ser la resolución definitiva del tribunal local favorable a dicha validez.

La Compañía Sudamericana de Servicios Públicos, S. A., demandó a la Provincia de Santa Fe ante la justicia ordinaria de aquel fuero, sobre devolución de impuestos que entendía le fueron cobrados ilegalmente; pero tanto el juez de 1ª Instancia como la Cámara de Apelaciones respectiva, se han negado a dar curso a la demanda en cumplimiento del artículo 33 de la ley provincial Nº 2582 que impone como requisito previo realizar gestiones ante el P. E. y esperar su resultado durante dos meses.

Entiendo que el actor está en lo cierto al concep-

tuar que esa exigencia coarta derechos emergentes del Código Civil, y crea un privilegio a favor de la provincia por acto exclusivo de ésta. Casos equiparables han sido resueltos por V. E., y en particular el del tomo 150, página 320, relativo a otro trámite previo que exigía la Provincia de San Juan consistente en la prohibición de despachar mandamientos de embargo contra el Fisco, mientras no lo autorizara especialmente el Poder Legislativo; exigencia que V. E. declaró violatoria de la Constitución Nacional.

En su mérito, corresponde hacer lugar al reclamo del apelante. — Buenos Aires, febrero 9 de 1940. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 29 de 1940.

Y Vistos: Los autos del recurso extraordinario interpuesto por la Sociedad Anónima "Compañía Sud Americana de Servicios Públicos" del auto de fs. 21 de la Cámara de Apelaciones de Santa Fe, en el juicio que aquella sociedad sigue contra el Fisco Provincial.

Y considerando:

Que se trata de un pronunciamiento de última instancia de la justicia ordinaria de dicha Provincia, por el cual se deniega una garantía constitucional invocada oportunamente por la parte, y por ello corresponde el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley Nº 48. Que aunque dicho pronunciamiento no es la sentencia definitiva que resuelve sobre el fondo de la cuestión propuesta, pues ella decide solamente sobre una incidencia previa en que se discutió la oportunidad y el modo de

ejercer el derecho puesto en tela de juicio, una vez pronunciada tiene, sin duda, un carácter de definitivo e irreparable, por cuanto no habría oportunidad en adelante para volver sobre lo resuelto. Si por el auto apelado se hubiese cercenado un derecho del actor, sometiéndolo a dilaciones o condiciones que no admite la legislación civil, o que sean contrarios a la misma, la violación de la garantía invocada quedaría consumada definitivamente a falta de este recurso (Fallos: t. 42, pág. 69; t. 100, pág. 157; t. 112, pág. 5; t. 118, pág. 390; t. 165, pág. 199 y otros).

Que en lo que se refiere al fondo, en una acción por repetición de derechos fiscales contra Santa Fe, considerados por el actor como indebidamente cobrados, el juez de oficio no hizo lugar a la demanda por no haberse llenado el requisito de la ley local Nº 2582, artículo 33, que dice: "Los jueces no darán curso a ninguna demanda contra la Provincia, sin que los actores comprueben haber realizado antes la misma gestión ante el P. E. y que desde la iniciación ante este poder hayan transcurrido por lo menos dos meses". Apelada esta resolución, fué confirmada por la Cámara de Apelaciones de Santa Fe (fs. 21). De esta sentencia se dedujo el recurso extraordinario por haberse planteado por el actor la inconstitucionalidad de dicha disposición legal, como contraria a la ley civil.

Que esta Corte Suprema tuvo oportunidad de pronunciarse en una cuestión análoga en la causa Domingo Etcheverry contra Mendoza (t. 133, pág. 161), en la cual tratándose de hacer efectivo un crédito por honorarios debidos por dicha Provincia, se invocó una disposición de la Constitución local que establecía que no podía hacerse efectivo ningún cobro contra ella sin que su Legislatura haya arbitrado los fondos necesarios, a

cuyo efecto gozaba del término de tres meses. Con este motivo dijo:

"Que según lo establece, en lo pertinente, el artículo 108 de la Constitución, las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación, y no les está permitido dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería, después que el Congreso los haya sancionado, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo del dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidos entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso (Fallos: t. 103, pág. 373)".

"Que las provincias son por el código civil (art. 33, inc. 2º y art. 42) personas jurídicas de existencia necesaria, demandables y susceptibles de ser ejecutadas; de suerte que la Constitución de Mendoza al sustraer a la Provincia de la acción de la justicia en virtud de la excepción que el artículo 40 de la misma consagra a favor de ella en cuanto a la forma y modo de hacer efectivas sus deudas, ha estatuído sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan su Constitución o leyes locales".

"Que en consecuencia, la excepción de espera opuesta en el caso, no puede fundarse con eficacia legal en el precepto invocado por la Provincia, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el código civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas".

"Que como se ha establecido en casos análogos, el régimen político y administrativo de las provincias no

es otro que el previsto en los artículos 104 y 106 y correlativos de la Constitución Nacional, y por latos que sean los poderes inherentes al mismo no llega hasta autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso como ocurre con el artículo 40 de la Constitución provincial aludida, del punto de vista expuesto en los considerandos precedentes (Constitución Nacional, arts. 31 y 108; argumento del fallo t. 124, pág. 379)".

Que esta misma doctrina se han expuesto en los Fallos, tomos 103, pág. 373; 147, pág. 29; 150, pág. 320, reiterando la que sustentó el fallo del tomo 124, pág. 379 citado en la anteriormente transcripta.

En su mérito y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.— B. A. NAZAR ANCHORENA.

REBECA PEREZ DE LAVEZZARI v. NACION ARGENTINA

FIANZA.

El retardo en efectuar los arqueos previstos en el art. 12 de la ley de contabilidad de la Nación, no exime de responsabilidad al fiador del empleado público, cuando el monto de la primera defraudación cometida por éste sobrepasa el que se ha fijado como límite en la fianza.

FIANZA.

La fianza no se extingue por el fallecimiento del fiador, cuyas obligaciones se transmiten a sus herederos.

FIANZA.

La retractación de la fianza no se opera por la muerte del fiador seguida de la iniciación del juicio sucesorio y de la publicación de los edictos respectivos.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, diciembre 31 de 1938.

Y Vistos: Para resolver en definitiva los autos: "Lavezzari Rebeca Pérez contra la Nación sobre devolución de una suma de dinero"; y

Resultando:

Que se deduce acción por cobro de la suma de $ 6.000 m/n pagados por la vía de apremio, originada en el título que confirió a la Nación, la fianza que tenía otorgada Don Eduardo Lavezzari, esposo de la causante, en favor del empleado de la administración pública, Don Raúl N. Castromán y con motivo de malversación consumada por el fiado. Se funda la demanda, en que la acción deducida por el Fisco estaba prescripta y no pudo alegarse esta excepción en el juicio de apremio; en que la malversación consumada por el fiado, se debió a falta de control imputable a la Dirección General de Correos y Telégrafos; en que la fianza había sido retractada antes de la malversación y en que dicha fianza sólo respondió por el primer empleo que obtuvo el fiado y no por el tenido por ascenso en que consumó la malversación;

Que el señor representante de la Nación, niega el derecho invocado en la demanda, ya que la acción no estaba prescripta, ni existió negligencia en el control de los fondos custodiados por el fiado, ni tampoco haya mediado retractación alguna, la que no procedía a mérito de lo dispuesto por los arts. 2042, 3266 y 3279 del Código Civil. Asimismo se expresa, que lo percibido por la Nación fueron $ 5.728 m/n y no $ 6.000 como se pretende, suma que estaba cubierta por la obligación de fianza, dado la amplitud de sus términos; pide costas; y

Considerando:

Que de acuerdo a las fechas consignadas en la demanda y en que se funda la prescripción alegada, corresponde desestimarse ésta, en razón de que la obligación autorizada por el contrato de fianza recién tuvo nacimiento el día mismo que el fiador cometió los hechos causales del crédito cobrado por la Nación y por encontrarse vigente en dicha época el con-

trato de fianza. Así pues, el contrato fué suscripto el 29 de agosto de 1924, la malversación se produjo en agosto de 1930 y la demanda de apremio se inició el 31 de diciembre de 1934, lo cual confirma el rechazo de la prescripción opuesta;

Que en cuanto a la pretensión de la actora, de tener por retractada la fianza con respecto a obligaciones futuras por ella cubiertas, sólo cabe expresar que nada se ha probado al respecto como ejecutado por el fiador ni por sus herederos, por lo que dicha defensa resulta improcedente;

Que con respecto a la negligencia imputada a la administración acerca del control de los fondos confiados al fiado no resulta ello acreditado por prueba alguna ni de las disposiciones legales en vigor, pues antes al contrario, consta de autos que en 30 de julio de 1929 se efectuó un arqueo, que sirvió de base al posterior efectuado en 31 de enero de 1930, o sean, apenas seis meses después, que puso en evidencia las maniobras dolosas del fiado Castromán. Por ello y en mérito a que la retractación no puede equipararse a la extinción del mandato por fallecimiento, como se pretende, corresponde, de acuerdo con los arts. 2042 y 3345 del C. Civil desestimar dicha defensa;

Que por último, la defensa que se fundamenta en la extensión indebida que se había dado al contrato de fianza para cubrir funciones no previstas, es asimismo improcedente, pues de la lectura del contrato respectivo obrante en el juicio de apremio, se establece que la fianza fué otorgada en garantía de la conducta de Don Raúl N. Castromán y de los fondos o valores que se le confíen de la Caja Nacional de Ahorro Postal y de las Reparticiones Nacionales, vale decir, con toda amplitud y en forma que hace inaceptables las pretensiones sustentadas en la demanda a este respecto.

Por tanto y lo expuesto, fallo: Desestimar la demanda deducida por Doña Rebeca Pérez de Lavezzari en contra de la Nación sobre devolución de una suma de dinero, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese. — *Emilio L. González.*

Sentencia de la Cámara Federal

Buenos Aires, 26 de julio de 1939.

Y vistos estos autos caratulados "Lavezzari Rebeca Pérez de contra la Nación, sobre devolución de una suma de dinero",

para resolver el recurso de apelación interpuesto y concedido a fs. 54 vta.

Y Considerando:

Que de las actuaciones agregadas a los autos resulta: *a*) que el desfalco producido en la Oficina de Correos fué descubierto en la inspección realizada el 30 de enero de 1930; *b*) que aun cuando el arqueo general data del 31 de julio de 1929, en 18 de septiembre y en 21 de octubre se hicieron transferencias de la oficina manifestando conformidad el empleado inculpado Castromán; *c*) Que según declara el procesado a fs. 40 del expediente criminal agregado por cuerda "en los últimos días de noviembre o primeros días de diciembre retiró la suma de $ 10.000.—".

Que en esta situación, de acuerdo con lo que este Tribunal dejó establecido en el caso O'Farrel v. Fisco Nacional, noviembre 5 de 1935, confirmado por la Corte Suprema, tomo 174, pág. 398 ya se hubiera comprobado la sustracción en el término legal o muchos meses después, esta demora en nada podría modificar la situación del fiador desde que las primeras sustracciones sobrepasan en mucho el monto de la fianza (declaración de fs. 40 referida).

Que por lo demás, si se hubiera exigido al fiador el monto total de lo malversado, sería digna de considerarse su defensa respecto del contralor, pero es de advertir que sólo se exigió al coobligado la suma de $ 6.000, monto total de la fianza.

Que en cuanto a la responsabilidad que incumbe al fiador de acuerdo con los preceptos legales que rigen la materia, la obligación se transmite a sus herederos en caso de fallecimiento (art. 3279 C. Civil).

Que, según se alega, habiendo fallecido el fiador antes de la fecha en que se comenzaron las sustracciones, se habría producido la retractación de la fianza de conformidad con lo que disponen los arts. 1964 y 1990 del C. Civil; ya que al iniciarse la sucesión, el fiador, don Eduardo Marcelo Florentino Lavezzarri al publicarse los edictos se habría cumplido la condición que contempla en su última parte el art. 1964 referido.

Que, a este respecto, cabe observar desde luego, que siendo la fianza un contrato bilateral es indudable que la retractación por parte de uno de los contratantes, para que sea válida, debe ser conocida por la otra parte, y, ese conocimiento no puede tenerse con la publicación de edictos en un

juicio sucesorio, edictos que no persiguen otro propósito que el de llamar al juicio abierto a los herederos o acreedores con lo que no se habría llenado el requisito previsto en el art. 1964 alegado.

En su mérito y por sus fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada, con costas. — *Carlos del Campillo.* — *Ricardo Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Nicolás González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 29 de 1940.

Y Vistos: Los del recurso ordinario de apelación concedido a la parte actora en los autos Lavezzari Rebeca Pérez de contra la Nación por devolución de sumas de dinero.

Considerando:

Que las defensas aducidas en el memorial de fs. 71 han sido analizadas y resueltas en las sentencias de primera y segunda instancias con arreglo a derecho y a las constancias de autos, por lo que se hace innecesario repetir aquí los fundamentos expuestos en ellas.

En su mérito se confirma la sentencia de fs. 65 con costas. — Notifíquese, y devuélvanse al Tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

MARCO HNOS. v. FERROCARRIL CENTRAL ARGENTINO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Cuestión federal. Casos. Leyes nacionales.

Es susceptible de recurso extraordinario la sentencia definitiva contraria al derecho fundado por el recurrente en las disposiciones de leyes nacionales, como los arts. 9, inc. 6º de la ley Nº 10.650 y 46 de la ley Nº 2873.

PRESCRIPCIÓN: Prescripción de acciones en particular. Leyes especiales.

El art. 9, inc. 6º de la ley Nº 10.650, se refiere solamente a las sumas pagadas de más, por error. No comprende la indemnización proveniente del retardo en la ejecución del transporte.

FERROCARRILES.
TRANSPORTE.

El art. 46 de la ley Nº 2873 se refiere a frutos o provisiones destinados al consumo diario de las poblaciones que el ferrocarril comunique, y a sus efectos es indiferente que se trate o no de una carga perecedera, no pudiendo deducirse aquella calificación de esta última circunstancia.

FERROCARRILES.
TRANSPORTE.

El transporte de una carga perecedera que no está destinada al consumo diario de una población puede efectuarse con tarifa ordinaria por convenio de partes.

FERROCARRILES.
TRANSPORTE.

Para que una mercadería deba ser transportada con la preferencia que establece el art. 46 de la ley Nº 2873, se requiere que el cargador declare, al hacer entrega de la carga, que va destinada al consumo diario de una población. (1)

---

(1) Fecha del fallo: mayo 29 de 1940. Ver Fallos: 182, 198.